Die kollisionsrechtliche Beurteilung von Tatbeständen des Sachenrechts in Beziehung auf „res in transitu“

von

Hilde Weil

Berlin 1933

361

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41544301_0024

Die kollisionsrechtliche Beurteilung von Tatbeständen des Sachenrechts in Beziehung auf „res in transitu".

Inaugural Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

genehmigt von der

Juristischen Fakultät

der

Friedrich-Wilhelms-Universität zu Berlin

Von

Hilde Weil

Berlin 1933

Tag der Promotion
31 Mai 1933

Referent: Professor Martin Wolff
Korreferent: Professor Ernst Rabel

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhaltsverzeichnis.

Seite

A. Einleitung 7
I. Die Entstehung des Problems der res in transitu 7
a) Die Möglichkeit der Entstehung des Problems 7
b) Die Geltung der lex rei sitae für bewegliche Sachen in Deutschland 7
c) Die Geschichte der Geltung der lex rei sitae für bewegliche Sachen 7
d) Die Geltung der lex rei sitae für bewegliche Sachen im Ausland 9
e) Insbesondere in England und in U. S. A. 9
f) Die gegenwärtige Bedeutung des Problems 9
II. Die Methode der Untersuchung des Problems 10
a) Die bisherige Fragestellung 10
b) Die Unrichtigkeit dieser Fragestellung 10
c) Die richtige Fragestellung 10
III. Einteilung der Tatbestände, durch die Rechtsänderungen an res in transitu eintreten können 11
a) Die Tatbestände, durch deren Vollendung eine dingliche Rechtsänderung eintritt, weil sie gewollt ist 11
b) Die Tatbestände, durch die eine dingliche Rechtsänderung unabhängig von einer Willensbetätigung eintritt . . . 11

B. Behandlung einzelner sachenrechtlicher Tatbestände in Bezug auf res in transitu 11
I. Die Anknüpfung für dingliche Verträge in Bezug auf res in transitu 11
a) Wenn sich die dinglichen Verträge auf Waren auf dem Transport mit der Eisenbahn beziehen 11
1. Wenn der dingliche Vertrag vor Beginn der Reise abgeschlossen wird 11
2. Wenn der dingliche Vertrag während der Reise abgeschlossen wird 13
2a. Die Anknüpfung nach den verschiedenen Theorien 13
Kritik
aa) der Theorie von der Maßgeblichkeit des Rechts des Absendeortes 15

Seite

bb) der Theorie von der Maßgeblichkeit der lex rei sitae 16
cc) der Rabel-Raiserschen Theorie 17
dd) der Theorie von der Maßgeblichkeit der lex rei sitae nach Abwandlung des Begriffes des situs rei im Sinne Niboyets 18
ee) der durch Frankenstein abgewandelten Theorie Niboyets 19
ff) die Möglichkeit der Anknüpfung an die durch die möglichen leges rei sitae beschränkte Parteiautonomie 20
(Lösung des zugrundegelegten Falles S. 24).

Zu B I a) Lösung für den Fall nichterklärten Parteiwillens . . 25
b) Die Anknüpfung für dingliche Verträge über Waren auf dem Transport auf Seeschiffen, wenn über die Waren keine Konnossemente ausgestellt sind 28
1. Hier ist die Beziehung zum Recht der Flagge Anknüpfungsfaktor 28
2. Im Gegensatz zu dinglichen Verträgen in Bezug auf das Schiff selbst ist hier ausschließlich das Recht der Flagge zugrundezulegen 30
3. Die Behandlung der Tatbestände zu B I b in der Literatur 30
4. Widerlegung der unter B I b 3 dargestellten Ansichten 33
c) Der Fall zu B I b, wenn Konnossemente ausgestellt sind 34
1. Die Möglichkeit eines neuen Anknüpfungsfaktors 34
2. Die verschiedenen Ansichten zu B I c 1 34
aa) Niboyet und Frankenstein 34
bb) Boyens 34
cc) Martin Wolff 35
3. Verneinung eines neuen Anknüpfungsfaktors . . . 36

II. Die Anknüpfung für einseitige dingliche Willensakte in Bezug auf res in transitu mit Ausnahme der Schiffsladung und anderer in Seeschiffen befindlicher Sachen. 37
Unter die einseitigen dinglichen Willensakte fallen
a) die einseitigen dinglichen Rechtsgeschäfte 37
b) die Realakte mit sachenrechtlicher Wirkung 37
1. Ein Fall der Besitzergreifung an einer Sache in transitu 38

Seite

aa) Unmöglichkeit der Anknüpfung an die lex rei sitae und an den Parteiwillen 38
bb) Möglichkeit einer Annäherung an die Theorie Frankensteins 39
cc) Die richtige Anknüpfung 39
dd) Lösung für eine Sondergruppe von Fällen . . 39
ee) Die Behandlung der Tatbestände zu B II in der Literatur 40

III. Die Anknüpfung für Tatbestände, bei denen die Rechtswirkung unabhängig von einer Willensbetätigung eintritt, mit Ausnahme derjenigen unter diesen Tatbeständen, die sich auf dem Transport auf Seeschiffen ereignen . . . 41
a) Einteilung dieser Tatbestände in 2 Gruppen 41
1. Ein Fall des Ablaufs einer Eigentumserwerbsfrist an einer gefundenen Sache während der Reise. 41
(Sonderansichten für dieses Tatbestandsstück S. 43)
2. Entscheidung für den Ablauf einer Ersitzungsfrist 43
aa) von Bars Sonderansicht zur Ersitzung 44
bb) Niboyets Sonderansicht für Sukzessivtatbestände 44
b) Entscheidung für die Entstehung gesetzlicher Pfandrechte für Forderungsberechtigte aus dem Transport 44
aa) Kritik der Ansicht, daß auch hier die lex rei sitae maßgeblich sei (Boyens) 45
bb) Uebereinstimmende Ansichten 45
c) Vorbehalt für die Entscheidung über den Rang . . 46

IV. Die Anknüpfung für einseitige dingliche Rechtsgeschäfte und einseitige dingliche Willensakte sowie für die Tatbestände, bei denen eine dingliche Rechtsänderung unabhängig von einer Willensbetätigung eintritt, wenn sich diese Tatbestände in Bezug auf Sachen ereignen, die in Seeschiffen transportiert werden 46
1. Die Maßgeblichkeit des Rechts der Flagge 46
a) Die Ansicht von Bars 46
b) Die Ansicht Niboyets . . . . . .
2. Sonderentscheidung für die Entstehung gesetzlicher Pfandrechte für Forderungsberechtigte aus dem Transport 46

Seite

V. Die Anknüpfung für Zwangsvollstreckungsakte in Bezug auf Sachen auf dem Transport 47
1. Die Maßgeblichkeit der lex rei sitae 47
a) Allgemeine Anerkennung der lex rei sitae für Akte der Zwangsvollstreckung 48
b) Insbesondere bei den Franzosen 48
c) Sonderansicht Niboyets 48
2. Entscheidung für die Zwangsvollstreckung in Rechte, die in Wertpapieren verbrieft sind 49
VI. Die Anknüpfung für die behandelten Tatbestände in Bezug auf Eisenbahnen und andere Landtransportmittel sowie auf Binnenschiffe 49
a) Notwendigkeit der teilweisen Sonderbehandlung dieser Tatbestände 49
b) Die regelmäßige Behandlung dieser Tatbestände . . 51
c) Die hier eingreifenden Regelungen des Int. EFUeb. . . 51
d) Keine Sonderanknüpfung für Binnenschiffe 52
C. Die Möglichkeit des Eintritts einer dinglichen Rechtswirkung durch den Eintritt einer Sache in ein neues Gebiet 53
D. Die Bedeutung der Maßgeblichkeit eines bestimmten Rechts für einen sachenrechtlichen Tatbestand 54
I. Ausnahmen von der Anwendung des an sich maßgeblichen Rechts 54
II. Die Anwendung des maßgeblichen Rechts 55
(Das maßgebliche Recht bestimmt Voraussetzung und Inhalt der dinglichen Rechte).
a) Zum Inhalt gehört nicht der Rang des Rechts . . . 56
b) Voraussetzungen und präjudizielle Rechtsverhältnisse 58
c) Alle Voraussetzungen werden nach dem Tatbestandsrecht entschieden 58
1. Auch diejenigen, die die Gesetze in der Form der Charakterisierung der Sachen als veräußerliche oder unveräußerliche, bewegliche oder unbewegliche aufstellen 58
2. Auch alle Voraussetzungen für den Erwerb vom Nichtberechtigten 61
d) Die Anerkennung der Maßgeblichkeit des Tatbestandsrechts für alle Wirksamkeitsvoraussetzungen . . . 63

A. Einleitung.

I. Die Entstehung des Problems der „res in transitu“.

a) Res in transitu sind Sachen, die sich auf der Reise zwischen verschiedenen Ländern befinden. Ihre Eigenart gegenüber anderen Sachen besteht in dem dauernden Wechsel ihrer örtlichen Lage. Diese Eigenart gibt im I. P. R. dort zu besonderen Untersuchungen Anlaß, wo man sonst das Recht des Ortes, an dem eine Sache liegt, (die sog. lex rei sitae) bei einer Kollision mehrerer Rechte für maßgeblich erklärt.

b) Das geschieht heute nach deutschem I. P. R. immer, wenn Kollisionsfragen für sachenrechtliche Tatbestände in Bezug auf Grundstücke und in Bezug auf bewegliche Sachen in fester Lage zu beantworten sind.[1]) Aber nicht zu allen Zeiten und nicht überall entschied man wie das heutige deutsche Kollisionsrecht.

c) In der Geschichte des I. P. R. sind hier grundsätzliche Unterschiede gemacht worden, wobei sich die Unterscheidungen nicht nach der Verschiedenheit der einzelnen sachenrechtlichen Tatbestände, sondern nach der Verschiedenheit der einzelnen Sachen gerichtet haben.

Seit der auf Bartolus[2]) zurückgehenden Statutentheorie ist es in der Theorie und Praxis des I. P. R. aller Länder unbestritten geblieben, daß die lex rei sitae für sachenrechtliche Tatbestände in Bezug auf Grundstücke maßgeblich sei.

Nicht einheitlich aber war die Entwicklung in Bezug auf bewegliche Sachen in fester Lage. Anfänglich galt überwiegend der von den Statutentheorien hergeleitete Satz: „mobilia ossibus inhaerent“ oder „mobilia personam sequuntur“. Seit Wächter

[1]) Nachweise unten S. 8.

[2]) Commentaria in primam codicis lex I: De summa trinitate. Gloss. Nr. 27.

und Savigny[1]) mit der Widerlegung der Statutentheorie überhaupt auch die Unhaltbarkeit dieses Satzes nachgewiesen hatten, verbreitete sich die Anerkennung der Maßgeblichkeit der lex rei sitae auch für bewegliche Sachen mehr und mehr. Das sei vor allem für das deutsche Recht kurz nachgewiesen.

Nach preußischem ALR § 28 der Einleitung galt:

„Das bewegliche Vermögen eines Menschen wird nach den Gesetzen der ordentlichen Gerichtsbarkeit desselben beurteilt."

Aber zum Ende des 19. Jahrhunderts war man sich darüber einig, daß unter „Vermögen" im Sinne des § 28 Einl. ALR nur das Vermögen als Ganzes zu verstehen sei, daß aber für einzelne Sachen die lex rei sitae gelte. (Vgl. RG Bd. 11, S. 55). Von den neueren Partikulargesetzen hatte nur das sächsische BGB zu dem Problem Stellung genommen und im § 10 die lex rei sitae für maßgeblich erklärt. Aber schon früher hatte sich Kreittmayer im Codex Maximilaneus Bavaricus Civilis von 1756 I, 2 § 17 a. E. entgegen der damals herrschenden Meinung für die lex rei sitae entschieden.

Die Theorie des I. P. R. hatte sich zum Ausgang des 19. Jahrhunderts fast ausnahmslos für die Geltung der lex rei sitae ausgesprochen.[2])

In der Rechtsprechung hatte schon eine Entscheidung des ROHG vom 15. 9. 1873 den Grundsatz anerkannt.[3]) Ihr folgte das RG mit einer Reihe von Entscheidungen von vor 1900.[4]) Und nach dem Inkrafttreten des BGB hat das RG an dieser Rechtsprechung festgehalten.[5])

---

[1]) Wächter: Arch. ziv. Prax. Bd. 24, S. 246. Savigny: System, Bd. 8, S. 121 ff.

[2]) v. Bar: Bd. I, S. 599, Nr. 222; Dernburg, Pandekten, § 47; Windscheid-Kipp, § 55 S. 151; Regelsberger, Pandekten, Bd. I § 43 S. 171; Gierke, Bd. I S. 228; Kahn, Bd. I, S. 69 ff.

[3]) ROHG Bd. 11, Nr. 7, S. 24.

[4]) RG 8, 113; 11,57; RG Bolze Praxis 8, Nr. 49; RG JW 1893, S. 207, Nr. 49; RG JW 1906, S. 39 Nr. 49.

[5]) RG JW 03, S. 250 Nr. 38. Urteil vom 8. 2. 1910: Soergels Rspr. 1910 zu Art. 7 S. 447. Urt. v. 16. 9. 1911, Recht 1911, Nr. 3497. Urt. v. 8. 10. 21 RG 103,30 ff.; Urt. v. 8. 12. 27 RG 119,216. Aus d. Praxis der OLG.: OLG Karlsruhe v. 25. 4. 24, Bad. Rspr. 1924/5 Nr. 47 S. 108. OLG Hamburg v. 19. 1. 94 Seuff. 49, Nr. 229; OLG Braunschweig v. 20. 9. 95 Braunschw. Ztg. 44, Beil. I S. 51.

In der neuesten deutschen Literatur ist der Grundsatz mit Ausnahme von H. R. Habicht[1]) aufrecht erhalten worden.[2])

d) In der ausländischen Rechtslehre ist der Grundsatz heute fast so unbestritten wie in Deutschland.[3])

e) Am längsten hat das englische und amerikanische Recht an dem Grundsatz: „Personal property has no locality" festgehalten.[4]) Aber auch hier ist dieser Grundsatz schon zu Gunsten der lex rei sitae aufgegeben worden.[5])

f) Im Rahmen der vorliegenden Arbeit genügt es, festzustellen, daß die Maßgeblichkeit der lex rei sitae für bewegliche Sachen in fester Lage heute in allen Kulturstaaten anerkannt, oder doch hinlänglich diskutiert worden ist, sodaß das besondere Problem der res in transitu im I. P. R. erkannt werden konnte.

---

[1]) Festschr. für Heinitz, S. 463 ff.

[2]) Zitelmann, I, S. 133; II, S. 301 u. 351; Donle S. 270; Frankenstein, I, S. 322; II. S. 39; Gutzwiller, S. 1593; Lewald, S. 170; Nussbaum, S. 302 ff.; Weisflog, S. 21 ff.; Martin Wolff, Rechtsvergl. Handwörterbuch, S. 390 f.; Sachenrecht, 9. Bearbtg. §§ 25, 89, 125, 158, 179.

[3]) Geier, S. 70/1.

Für Frankreich: Niboyet: Des Conflits, S. 14. Pillet: Traité, S. 705 f.; Pillet et Niboyet, Nr. 504, S. 630; Valéry, Nr. 611, S. 874; Surville, Nr. 164, S. 272-273. Die französische Rechtspr. vgl. Niboyet des Conflits, S. 44.

Für Oesterreich: Jettel, S. 99; Walker, S. 298 f. Trotz der entgegenstehenden Bestimmung des § 300 ABGB „Unbewegliche Sachen sind den Gesetzen des Bezirks unterworfen, in welchem sie liegen, alle übrigen Sachen hingegen stehen mit der Person ihres Eigentümers unter gleichem Gesetz." Aus der Rechtsprechung österreich. OGH Bd. 10 S. 57 Nr. 26.

Für die Schweiz schon 1853: v. Wyss, in Ztschr. f. Schweizer Recht Bd. II (1853) S. 87 f. In neuerer Zeit: Meili, Bd. I, S. 391. Rspr. Schw. Bundesgericht, 21. 1. 10 A. S. 36, II, 6; v. 6. 6. 1912, A. S. 38, II, 166; v. 26. 6. 12 A. S. 38, II, 128.

[4]) Story, Nr. 380, S. 358 u. die dort zit. Entsch. des Lord Loughborough (Entsch. Sills von Worswick vom 13. 7. 1891 bei Nelson, S. 153, 154.

[5]) Westlake, treatise § 150, S. 202; Wharton S. 677, Nr. 297/99, S. 680 Nr. 311; Dicey, Rule 152, S. 608. Eine genaue Darstellung der Entwicklung des Grundsatzes der Maßgeblichkeit der lex rei sitae für bewegliche Sachen in fester Lage bei Weisflog, S. 21 f. und der Entwicklung bis 1891 bei Kahn, Bd. I, S. 69 f.

II. Die Methode der Untersuchung des Problems.

a) Wo das Problem der res in transitu — die Frage nach dem dinglichen Schicksal auf der Reise befindlicher Sachen — untersucht worden ist, ist man immer von einer Grundfrage ausgegangen: man fragte nach dem Recht, dem diese Sachen unterworfen sind, anscheinend in der Ueberzeugung, daß dieses zu findende Recht alle sachenrechtlichen Fragen, die zu entscheiden sein können, zu beurteilen habe.

b) Diese Fragestellung erscheint aus folgendem Grunde unrichtig: die Frage nach den dinglichen Schicksalen einer Sache stellt sich immer dar als Frage nach einer bestimmten Veränderung der Beziehungen der Sache zu bestimmten Menschen, die durch einen bestimmten Tatbestand eingetreten sein soll. Für diesen Tatbestand gilt es die richtige Anknüpfung zu finden, und es kann nicht von vornherein feststehen, daß diese immer aus den Beziehungen der Sache zu einem Gebiet zu gewinnen ist.

c) Wie aber soll man die richtige Anknüpfung finden? Nicht anders, als man sonst im I. P. R. für einen Tatbestand — etwa für einen schuldrechtlichen — die maßgebliche Rechtsordnung findet: man sucht das Recht, zu dem der zu beurteilende Tatbestand die engsten Beziehungen hat, und dieses Recht muß zugrundegelegt werden, um über die Wirkungen des Tatbestands zu entscheiden.

Bei der folgenden Untersuchung sollen daher nicht die in Frage stehenden Sachen — die res in transitu — zum Gegenstand der Untersuchung gemacht werden, sondern die einzelnen sachenrechtlichen Tatbestände, durch die Rechtsänderungen an res in transitu eintreten können.

Durch die Methode, das maßgebende Recht für die Tatbestände zu suchen, und nicht das maßgebende Recht für die Sachen, kommt man zu dem Ergebnis, daß der sog. „Transitcharakter“ der Sachen relativ ist: Stiehlt ein Reisender einem Mitreisenden in der Eisenbahn auf der Fahrt von A über B nach C eine Uhr, und veräußert er sie bei einem Aufenthalt in B auf dem Bahnhof, so gilt für diese Verfügung das Recht des Landes B als lex rei sitae. Für diese Verfügung ist die Sache nicht in transitu, sondern res sita.

III. Einteilung der Tatbestände, durch die Rechtsänderungen an „res in transitu“ eintreten können.

Tatbestände, durch welche dingliche Rechtsänderungen an Sachen eintreten, zerfallen:

a) in solche, bei denen die dingliche Rechtsänderung eintritt, weil sie gewollt ist, und

b) in solche, bei denen die dingliche Rechtsänderung unabhängig von einer menschlichen Willensbetätigung eintritt.

Zur ersten Gruppe gehören die dinglichen Rechtsgeschäfte, die Realakte mit sachenrechtlicher Wirkung und die Akte der Zwangsvollstreckung.

Die dinglichen Rechtsgeschäfte sind einseitige oder zweiseitige. Ein einseitiges dingliches Rechtsgeschäft ist nach deutschem Sachenrecht z. B. die Dereliktion, zweiseitige (dingliche Verträge) sind z. B. Uebereignung, Verpfändung.

Die zweite Gruppe umfaßt die Gruppe der Tatbestände mit ipso iure eintretender Rechtswirkung, wie die Ersitzung und den Eigentumserwerb einer gefundenen Sache durch Zeitablauf. Ferner die Tatbestände der Entstehung und des Untergangs der sog. „gesetzlichen Pfandrechte“.

B. Behandlung einzelner sachenrechtlicher Tatbestände in Bezug auf „res in transitu“.

I. Die Anknüpfung für dingliche Verträge in Bezug auf „res in transitu“.

a) Folgender Fall sei zugrundegelegt: Eine Kiste Sèvres-Porzellan befindet sich auf dem Transport mit der Eisenbahn von Frankreich über Belgien nach Deutschland. Diese Kiste Porzellan soll dem in Deutschland wohnenden Käufer übereignet werden. Es ist durch ein deutsches Gericht zu entscheiden, nach welchem Recht die Frage, wann das Eigentum auf den Käufer übergegangen ist, beantwortet werden muß. Die Entscheidung muß verschieden sein, je nach der Verschiedenheit der Möglichkeiten, die der Fall offen läßt:

1. Erste Möglichkeit: Der Kaufvertrag war zwischen dem deutschen Käufer und dem französischen Verkäufer abgeschlossen worden, als sich die Ware noch in Frankreich befand. Der Transport

nach Deutschland ist geschehen, um dem deutschen Käufer Besitz an der Kiste Porzellan zu verschaffen.

Hier bezieht sich der Tatbestand der Uebereignung nur scheinbar auf eine auf dem Transport befindliche Ware: da nach französischem Recht das Eigentum an der verkauften Sache schon mit der Abschließung des Kaufvertrages auf den Käufer übergeht, (vgl. Art. 1138 Code Civil) und der Kaufvertrag abgeschlossen worden ist, als sich die Ware noch in Frankreich befand, so war — da nach dem hier zu Grunde zu legenden deutschen I. P. R. die lex rei sitae für die Uebereignung einer res sita maßgebend ist — der Tatbestand der Uebereignung abgeschlossen, bevor die Ware auf den Transport kam.

Freilich erfordert auch das französische Recht die Einigung über den Eigentumsübergang. Das erscheint selbstverständlich, läßt sich aber auch aus der Entstehungsgeschichte des Art. 1138 C. C. erklären. (Vgl. Niboyet des Conflits S. 123 ff.).

Die Tatsache, daß der Bestimmungsort der Ware in Deutschland liegt (also einem Lande, dessen Recht die Uebereignung solo consensu nicht kennt), läßt aber nicht auf den Mangel der Einigung schließen. Eine andere Frage ist es, ob die Parteien den Eigentumsübergang durch die Ankunft der Ware in Deutschland aufschiebend bedingen wollten. Es spricht hierfür keine keine Vermutung, wie es Zitelmann annimmt. W e n n aber eine bedingte Uebereignung gewollt war, so würde der Fall nicht anders zu beurteilen sein, als die zuerst behandelte Möglichkeit, d. h. das Problem der res in transitu würde auch hier gar nicht praktisch: die bedingte Uebereignung stellt, für sich betrachtet, so gut einen abgeschlossenen Tatbestand dar, wie die unbedingte. Daher würde auch für sie hier das französische Recht, nicht das deutsche Recht, als lex rei sitae maßgebend sein, obwohl die Bedingung erst nach der Ankunft in Deutschland eintritt.[1] [2])

---

[1]) Die kollisionsrechtliche Entscheidung für die bedingte Uebereignung wird insbesondere für das Abzahlungsgeschäft bedeutsam. Das französische Recht erkennt die nach § 455 BGB bedingten Uebereignungen im Konkurs des Käufers — und überhaupt seinen französischen Gläubigern gegenüber — insofern nicht an, als es die Bedingung nicht gelten läßt. Vgl. Niboyet Des Conflits, S. 497.

[2]) Daß die lex rei sitae des Abgangsortes gilt, wenn der Tatbestand dort abgeschlossen ist, zeigt Niboyet eingehend (Conflits, S. 81 ff.) unter Hinweis auf zahlreiche ältere Entscheidungen. Vgl. auch Lewald, S. 190.

2. Zweite Möglichkeit: Der Kaufvertrag zwischen dem französischen Verkäufer und dem deutschen Käufer ist abgeschlossen worden, als sich die Ware schon auf dem Transport befand.

Wenn die Parteien bei Abschließung des Kaufvertrages über den Uebergang des Eigentums einig waren, so liegt hier der Versuch der Uebereignung einer res in transitu vor.[1]) Dieser Versuch ist gelungen, wenn das französische oder das belgische Recht als maßgebend zugrundegelegt werden konnte. Ob diese Möglichkeit bestanden hat, soll in der folgenden abstrakten Erörterung untersucht werden.

2a) Für die Beurteilung der Uebereignung einer Ware auf dem Transport mit der Eisenbahn von Frankreich über Belgien nach Deutschland durch ein deutsches Gericht, gibt es vier Anknüpfungsmöglichkeiten: die Anknüpfung an das französische Recht, die an das belgische, an das deutsche und schließlich die an das von den Parteien gewählte Recht.[2])

Zur Maßgeblichkeit des französischen Rechts kann man auf Grund zweier verschiedener Prinzipien gelangen: das französische

---

[1]) Man denke sich folgenden Fall: Ein frz. Verkäufer hat mit einem deutschen Käufer — als sich die Ware noch in Frankreich befand — vereinbart, daß das Eigentum erst mit der Uebergabe der Ware in Deutschland übergehen solle. Während sich die Ware auf dem Transport mit der Eisenbahn zu dem deutschen Käufer befindet, (unbestimmt, ob noch in Frankreich oder im Durchgangsland Belgien oder schon in Deutschland) erfährt der französische Verkäufer telefonisch, daß der deutsche Käufer in Konkurs gefallen sei. Er will jetzt die Ware — damit der Transport nicht umsonst geschehen sei — einem anderen Käufer in Deutschland übereignen. Durch Telefongespräche wird ihm auch ein zweiter Käufer vermittelt, der aber nur dann kaufen will, wenn das Eigentum sofort — noch während des Transports — auf ihn übergeht. Der französische Verkäufer erklärt, daß er die Ware solo consensu — nach Art. 1138 Code Civil — übereigne.

[2]) Daß die Anknüpfung an das Personalstatut (Domizil oder Staatsangehörigkeit) des Veräußerers indiskutabel ist, ist so eindringlich gezeigt worden, daß es unnötig erscheint, dies noch einmal darzutun. Vgl. hierfür die Erörterungen Habichts in Festschr. für Heinitz, S. 467 und v. Bar, S. 605 ff. Für das Domizil des Eigentümers entschieden: Fiore: Diritto Internazionale Privato, II. Bd., S. 199. Westlake in "Revue de Droit Intern. et de Législation Comparée XLV. Bd. 1882, S. 287/8. Westlake, Treatise, S. 202; Wharton, Treatise, Bd. I Nr. 311, S. 680 Nr. 354/5 S. 778. Vgl. auch Brasilien 1916, Art. 10.

Recht ist erstens maßgeblich, wenn sachenrechtliche Tatbestände während der Reise stets nach dem Recht des Absendeortes zu beurteilen sind;[1]) zweitens dann, wenn das Recht des Absendeortes bis zur Erreichung des Bestimmungslandes gilt, und dieses Land zur Zeit der Uebereignung noch nicht erreicht war.[2])

Zur Maßgeblichkeit des deutschen Rechts kommt man erstens nach der Theorie Josefs,[3]) der die lex fori für res in transitu gelten läßt, ferner nach der Rabel-Raiserschen Theorie, wenn Deutschland zur Zeit der Uebereignung schon erreicht war, drittens wenn man annimmt, daß das Recht des Bestimmungsortes vom Verlassen des Absendeortes an während der ganzen Reise maßgeblich ist.[4])

Das belgische Recht kann für die Uebereignung maßgeblich sein, wenn vom Gericht festgestellt wird, daß die Sache sich zur Zeit der Abschließung des dinglichen Vertrages in Belgien befand, und die so festgestellte lex rei sitae für Tatbestände während des Transports im Prinzip maßgeblich ist.[5])

Die Anknüpfung an das von den Parteien gewählte Recht ist nur dann möglich, wenn man grundsätzlich das von vielen

---

[1]) so Jettel, S. 100; Recht des Ursprungsortes: Böhlau, § 74 S. 467; Böhm, § 144, S. 91; Recht d. Absendeortes bei nicht festgestellter französischer lex rei sitae: Valéry, S. 898 Nr. 624.

[2]) so Rabel-Raiser, in ZauslR. 3. Jahrg. 1929, S. 65.

[3]) Arch. ziv. Prax. 127, S. 341; für die lex fori, wenn sie lex rei sitae zur Zeit der Entscheidung ist: Dicey, II. ed. Rule 85 und 105 ("Jurisdiktion in rem", bei welcher das Urteil konstitutiv ist).

[4]) So vor allem Niboyet: Des Conflits S. 107 unter Hinweis auf Art. 28 des Vertrages von Montevideo. Wie Niboyet z. B.: Desbois: Clunet, 1931, S. 281; ferner: Pillet, Traité Nr. 363 S. 735/6. Arminjon Précis Nr. 31, S. 72; Surville: Cours, Nr. 176, S. 285; Pillet et Niboyet Nr. 527, S. 650 f. In Deutschland: Lewald, S. 191; Habicht, a. a. O. S. 479.

[5]) so Frankenstein, II, S. 50; aber auch Zitelmann und v. Bar, die zwar die lex rei sitae stets für maßgeblich erklären, aber in Fällen, in denen sie nicht festzustellen ist, durch Aufstellung von meist faktisch unwiderlegbaren Vermutungen zur Maßgeblichkeit eines anderen Rechts kommen. Vgl. v. Bar, I, S. 618/20; Zitelmann, II, S. 353/55. Für die lex rei sitae ohne Berücksichtigung der Fälle, in denen sie nicht feststellbar ist: Nussbaum, S. 312.

aufgestellte Postulat, daß die freie Rechtskürung im Sachenrecht unmöglich ist, aufgibt.[1]) [2])

Die aufgestellten Prinzipien beruhen mit einer Ausnahme[3]) auf einer richtigen Abwägung des Interesses des Verkehrsschutzes, das Offensichtlichkeit der zu begründenden dinglichen Rechte und Begrenztheit der Formen, in denen sie zu begründen sind, erfordert, gegenüber dem Interesse der Leichtigkeit des Verkehrs, das zur Beseitigung wirtschaftswidriger Erschwerungen bei der Begründung dinglicher Rechte nötigt.

aa) Wer das Recht des Abgangsortes als maßgeblich behauptet, berücksichtigt lediglich das Interesse des Verkehrsschutzes:[4]) für die Maßgeblichkeit des Rechts des Abgangsortes läßt sich nur dessen dauernde Sicherheit und Feststellbarkeit anführen. Aber es besteht keine Beziehung des zu beurteilenden Tatbestandes zu dem Abgangsort, die eine Anknüpfung an dessen Recht richtig erscheinen ließe. Daß die Sache bei der Rechtsbegründung möglicherweise noch im Gebiet des Abgangslandes gewesen ist, darf keine Rolle spielen. Diese Möglichkeit ist vom Zufall abhängig, nach dem die örtliche Beziehung des Tatbestandes nicht zu beurteilen ist. Nach der Parteibestimmung aber soll die Sache nie mehr in das Abgangsland zurückkehren, und das zu begründende Eigentum soll im Abgangsland seine Wirkungen nicht ausüben. Freilich werden die Parteien bei der Abschließung dinglicher Verträge häufig das ihnen gemeinsam bekannte Recht des Abgangslandes zugrundelegen. Aber dieses Argument spricht

---

[1]) Dieses Postulat wird z. B. von Niboyet an die Spitze aller seiner Untersuchungen gestellt. Des Conflits, S. 66, 68; von Haudek, a. a. O. S. 12, wird der Satz sogar als feststehendes deutsches Gewohnheitsrecht behauptet. Vgl. auch Habicht, a. a. O. S. 468.

[2]) Gegen dieses Postulat ausdrücklich wohl nur Martin Wolff, Rechtsvgl. Handwörterbuch, S. 393.

[3]) Die Theorie, nach welcher die lex fori maßgeblich ist, berücksichtigt weder das Interesse des Verkehrsschutzes noch das Interesse an der Leichtigkeit des Verkehrs. Sie gibt eine Verlegenheitslösung.

[4]) Nicht auch das Interesse an der Leichtigkeit des Verkehrs. Denn wer das Recht des Abgangsortes als ausschließlich maßgebend behauptet, muß auch dann an seiner Anwendung festhalten, wenn es das schwerste unter den in Betracht kommenden Rechten ist, und auch dann, wenn es feststeht, daß die Sache das Abgangsland schon verlassen hat.

nicht für die Anknüpfung an das Recht des Abgangsortes. Es läßt es nur möglich erscheinen, den Parteien die Wahl dieses Rechtes freizustellen, sofern man grundsätzlich die Parteiautonomie als Anknüpfung zuläßt.

bb) Das Interesse des Verkehrsschutzes suchen auch diejenigen in erster Linie zu wahren, die jede lex rei sitae und nur diese als maßgeblich gelten lassen.

(Die hier dargestellte Interessenabwägung ist freilich oft nur der innere Grund für die Erklärung der Maßgeblichkeit eines bestimmten Rechts, während ausdrücklich andere Gründe genannt werden. So wird insbesondere bei der Erklärung der Maßgeblichkeit der lex rei sitae behauptet, daß sie aus Grundsätzen des Völkerrechts folge. (so Zitelmann, Bd. I, S. 133 und Frankenstein, I, S. 49). Aber diese Folgerung enthält einen Trugschluß aus dem anerkannten völkerrechtlichen Satz, daß der Staat Hoheit über Sachen, die in seinem Gebiet liegen, habe. (Vgl. z. B. Strupp, S. 79.) Aus diesem Satz ergibt sich, daß Staatshoheitsakte wie Enteignung, Zwangsvollstreckung, Konfiskation nach dem Recht des Staatsgebiets zu beurteilen sind. Es ergibt sich aber daraus nicht, daß die Art und Weise, in der Privatpersonen dingliche Rechte an Sachen im Staatsgebiet übertragen, dem Recht dieses Staates unterworfen sein muß. Der Staat kann durch solche privaten Rechtsgeschäfte in seiner Hoheitsgewalt nicht beschränkt werden. Seine Hoheitsgewalt ergreift die Sachen unabhängig davon, ob sie diesem oder jenem Staatsbürger oder einem Ausländer gehören.)

Nur wird hier die Besonderheit sachenrechtlicher Tatbestände in Beziehung auf res in transitu nicht beachtet: man ist auf Grund der Erwägungen über die Erfordernisse, die im Interesse des Verkehrsschutzes gewahrt werden müssen, bei beweglichen Sachen in fester Lage zur Maßgeblichkeit der lex rei sitae gekommen.

Nun glaubt man, bei der Maßgeblichkeit der lex rei sitae werden die notwendigen Erfordernisse des Verkehrsschutzes immer gewahrt sein, auch wenn die lex rei sitae nicht sicher und nicht feststellbar ist. Daß dieses starre Festhalten an der lex rei sitae bei Tatbeständen in Bezug auf res in transitu nicht zu den gewünschten Ergebnissen führen kann, erscheint offensichtlich. Das ist auch von den Verteidigern der lex rei sitae selbst erkannt worden. Sie versuchen die unerwünschten Ergebnisse ihres Prinzips durch Aufstellung von Beweislastnormen zu umgehen.

v. Bahr betont[1]), daß zu jeder Uebereignung der darauf gerichtete Wille der Parteien erforderlich sei. Dieser Wille sei aber nur dann als vorliegend zu vermuten, wenn das Domizilrecht der Parteien die Uebereignung in der vorgenommenen Weise anerkennt. Zitelmann stellt eine Vermutung für den Uebereignungswillen mit dem Ergebnis auf[2]), daß die Uebereignung nach Erreichung des Bestimmungsortes nach dem dort geltenden Recht vollzogen ist. Befindet sich nämlich die zu übereignende Sache auf dem Transport von einem Land, das die Uebereignung solo consensu kennt, nach einem Land, das zur Uebereignung die Tradition erfordert, so gilt nach Zitelmann die Vermutung, daß die Parteien die Uebereignung erst mit der Uebergabe der Sache gewollt haben. Liegt der Fall umgekehrt, so gilt nach Zitelmann die Vermutung, daß die Parteien den Eigentumsübergang durch die Ankunft der Sache im Bestimmungsland aufschiebend bedingt haben.

v. Bar und Zitelmann kommen also nur zu einer Lösung für den Prozeß, in dem nachträglich die Wirksamkeit einer Verfügung über eine in transitu gewesene Sache beurteilt werden soll. Wollen die Parteien wissen, wie sie mit sofort eintretender Wirkung über eine auf dem Transport befindliche Sache verfügen sollen, so kann ihnen nach der Theorie von Bars und Zitelmanns nur geraten werden, sich nach allen in Betracht kommenden Rechten kumulativ, einschließlich des schwersten unter ihnen zu richten.

cc) Um diese unangemessene Lösung zu vermeiden, haben Rabel-Raiser vorgeschlagen, das Recht des Abgangslandes solange als maßgeblich anzusehen, bis die Sache das Bestimmungsland erreicht hat, von da an das Recht des Bestimmungslandes.

Sicher wird in der Regel festgestellt werden können, ob die Sache zur Zeit der Verfügung das Bestimmungsland schon erreicht hat. — Aber doch nicht immer: deshalb führt auch die Rabel-Raisersche Theorie nicht in allen Fällen zu einer Lösung für die Parteien. Der Prozeßrichter, der nachträglich über die Wirksamkeit einer vorgenommenen Verfügung entscheiden soll, ist aber auch nach der Rabel-Raiserschen Theorie genötigt,

---

[1]) Bd. I S. 618 f.

[2]) Bd. II S. 353 f.

Beweislastregeln anzuwenden.[1]) Eine Regelung nach den Beweislastnormen des Prozeßrichters bedeutet aber einen Verzicht auf die Entscheidung der international-privatrechtlichen Frage, dem die Entscheidung nach der lex fori noch vorzuziehen ist.

dd) Auch Niboyet hält fest an dem Grundsatz, daß im Sachenrecht die lex rei sitae maßgebend sein müsse. Aber er sucht der Besonderheit der sachenrechtlichen Tatbestände in Beziehung auf res in transitu dadurch gerecht zu werden, daß er den Begriff des situs rei abwandelt (über Niboyets neuerdings teilweise abgeänderte Meinung vgl. unten Anmerkung 3). Die lex rei sitae im Rechtssinn liefere nur eine "situation matérielle-juridique", d. h. nur ein Ort, an dem die Sache tatsächlich liege (an dem sie ihre situation matérielle habe). Aber außerdem sei erforderlich, daß die Sache zu dem Ort — außer der tatsächlichen, vielleicht vorübergehenden — Belegenheit eine rechtliche Beziehung habe (daß die Sache an diesem Ort auch ihre situation juridique habe). Für Waren auf dem Transport mit der Eisenbahn erkennt Niboyet das Recht des Bestimmungsortes als lex rei sitae matérielle juridique an. Lex rei sitae matérielle, weil die Sache in Zukunft am Bestimmungsort liegen werde; lex rei sitae juridique, weil die auf dem Transport begründeten Rechte am Bestimmungsort ihre Wirkungen ausüben sollen.[2])

Aber auch Niboyet kommt so nicht zu dem von ihm selbst erstrebten Ziel, zur Maßgeblichkeit eines Rechts, das für res in transitu in gleicher Weise zu rechtfertigen ist, wie die lex rei sitae für bewegliche Sachen in fester Lage. Der Bestimmungsort wird nicht immer erreicht, er kann sich ändern,[3]) und er ist nicht

---

[1]) d. h., wenn z. B. das Recht des Abgangslandes leichtere Erfordernisse aufstellt, derjenigen Partei die Beweislast aufzuerlegen, die sich darauf beruft, daß das Bestimmungsland z. Zt. der Verfügung noch nicht erreicht war.

[2]) Des Conflits, S. 69/70.

[3]) Für diesen Fall gibt Niboyet jetzt selbst zu, daß die lex destinationis keine genügend sichere Anknüpfung darstellt. Vgl. Répertoire, Bd. IX, 1931 S. 235 Nr. 110/17. Aber aus diesen letzten Ausführungen Niboyets geht nicht hervor, ob N. wegen der Möglichkeit der Aenderung d. Bestimmungsortes (die bei jedem Transport vorhanden ist) überhaupt von der Maßgeblichkeit der lex destinationis für res in transitu abgehen will, oder ob er solche Ausnahmen nur in den Fällen zulassen will, in denen nachträglich eine eingetretene Aenderung fest-

immer — wie bei Frachtgütern (aus dem Frachtgutzettel) — für jeden erkennbar: Schließen zwei Reisende untereinander einen dinglichen Vertrag über eine schon mit ihnen reisende Ware ab (Beispiel: im oben S. 13 Anm. 1 zugrundegelegten Fall hat der Verkäufer, der zufällig mit der Ware gereist ist, in einem der Mitreisenden seinen zweiten Käufer gefunden), so ist der Bestimmungsort niemandem als den Parteien bekannt.

Unter diesen Umständen erscheint die Ausschließung des freien Parteiwillens zu Gunsten des Rechts des Bestimmungsortes nicht mehr gerechtfertigt.

ee) Konsequenter geht Frankenstein vor: er läßt das Recht des Bestimmungsortes (dessen Maßgeblichkeit er im übrigen wie Niboyet begründet) erst n a c h der Erreichung des Bestimmungsortes wirksam sein, sodaß eine Unsicherheit über das maßgebende Recht nicht mehr möglich ist.[1]) Frankensteins Lösung ist aber wirtschaftlich unhaltbar: der Kaufmann wird oft ein großes wirtschaftliches Interesse daran haben, über seine auf dem Transport befindlichen Waren sofort wirksam verfügen zu können.[2]) Die Möglichkeit zur Verfügung mit sofortiger Wirksamkeit muß aufrecht erhalten bleiben, das Festhalten an — in anderen Fällen berechtigten — Grundsätzen darf sie nicht ausschließen.

Fortsetzung der Anm. 3 von Seite 18:

gestellt ist. Jedenfalls schlägt N. für keinen Fall, in dem nach ihm die Anwendung der lex destinationis außer Betracht bleiben muß, eine andere, bessere Anknüpfung vor. Aus den Entscheidungen, die N. an dieser Stelle zitiert, ergibt sich, wie er selber zugibt, ebenfalls keine Lösung. Teilweise wird in diesen Entscheidungen das Recht des Bestimmungsortes angewandt, aber ohne besondere neue Begründung, teilweise die lex rei sitae, wenn der Tatbestand sich hinsichtlich einer res sita ereignet hat, d. h. bei sicherer lex rei sitae für den Zeitpunkt der Tatbestandsvollendung. Um einen solchen Fall handelt es sich auch bei der noch unten (S. 23) zu besprechenden Entscheidung RG 119, S. 215, auf die Niboyet zur Stützung seiner Ansicht hinsichtlich der Verfügungen durch Konnossemente (das Recht, das sonst für die Schiffsladung maßgebend sei, entscheide auch über Verfügungen über die Ladung durch Konnossemente) besonders hinweist. Indessen ergibt diese Entscheidung wohl auch für Verfügungen durch Konnossemente nichts Neues, da sie — wie zu zeigen — irrtümlich präjudizielle Rechtsverhältnisse den Tatbestandsvoraussetzungen gleichsetzt.

[1]) Bd. II, S. 54.

[2]) Das wird betont bei Rabel-Raiser, a. a. O. S. 65.

Eins ist freilich zuzugeben: es gibt keine Möglichkeit, das Interesse des Verkehrsschutzes bei Tatbeständen in Bezug auf res in transitu in gleichem Maße zu wahren, wie bei Tatbeständen in Bezug auf Sachen an einem bestimmten Ort. Aber das erscheint nicht allzu bedenklich: wenn sich eine Sache auf dem Transport befindet, so müssen Dritte damit rechnen, daß nach verschiedenen Rechten Rechte an der Sache begründet werden und begründet worden sein können.

Freilich wird ihnen nicht zuzumuten sein, mit anderen Rechten als solchen, die einmal leges rei sitae waren oder die es werden können, zu rechnen. Der Schutz Dritter muß daher wenigstens soweit gewahrt werden, daß dingliche Verträge nur nach den Rechten der Länder, die die Ware auf dem Transport berührt, abgeschlossen werden können.[1] [2]) Ein weitergehender Verkehrsschutz erscheint nicht möglich und nicht erforderlich.

ff) Die Wahl unter den möglichen leges rei sitae bei Abschließung dinglicher Verträge ist aber nur möglich, wenn die — durch die möglichen leges rei sitae beschränkte — Parteiautonomie Anknüpfungsmoment ist.[3])

Sie ist also nur möglich, wenn die grundsätzlichen Bedenken, die gegen die Anknüpfung an den Parteiwillen überhaupt — und insbesondere im Sachenrecht — aufgestellt werden, beseitigt werden können.

Der Tauglichkeit der Parteiautonomie als Anknüpfungsfaktor im allgemeinen sind logische und sachliche Bedenken entgegengebracht worden: Es ist behauptet worden, daß dem Parteiwillen

---

[1]) Aus diesem Grunde ist die Theorie von A. Weiss abzulehnen, der unbeschränkt Parteiautonomie zulassen will — im Zweifel die lex contractus des Kausalgeschäfts (vgl. Weiss, Traité, Bd. 4, S. 205). Für unbeschränkte Parteiautonomie auch Asser-Rivier, Eléments, S. 99 mit Vermutung für das Recht des Bestimmungsortes (Asser sieht den Eigentumsübergang als Vertragswirkung an.)

[2]) Auch das Recht des Durchgangslandes hat eine genügend nahe Beziehung zum Tatbestand, daß es in den Rahmen der beschränkten Parteiautonomie mit einbegriffen werden kann. Da die Parteien stets die Möglichkeit haben, schon im Durchgangsland den Transport zu unterbrechen, besteht ein schutzwürdiges Interesse daran, den Parteien auch die Wahl des Rechts des Durchgangslandes freizustellen.

[3]) Für beschränkte Parteiautonomie: Martin Wolff, Rechtsvergleichendes Handwörterbuch, S. 393.

nur dann Bedeutung beizulegen sei, wenn das für das Rechtsverhältnis maßgebende Recht den Parteien die Regelung ihrer rechtlichen Beziehungen überlasse, dieses Recht aber nicht aufzufinden sei, wenn es selbst erst aus der Parteibestimmung folgen solle. (Zitelmann, I S. 274 ff.; II, S. 373 ff.). Diesem Einwand ist von Haudek (S. 6, S. 88) und Zimmermann (BlfJPr. 44, S. 845) zutreffend dadurch begegnet worden, daß der lex fori die Entscheidung über die Zulässigkeit der Parteiautonomie überlassen wurde. Dieses Vorgehen steht im Einklang mit der anerkannten Lehre, daß das Kollisionsrecht der lex fori zu entnehmen ist. Enthält die lex fori eine geschriebene oder ungeschriebene Norm über die Zulässigkeit der Parteiverweisung, so ist diese Norm, wie Zimmermann (S. 885) hervorhebt, eine Kollisionsnorm von gleichem Rang wie eine solche über die Zulässigkeit der Rück- und Weiterverweisung. (Sie enthält nicht — wie die Mehrzahl der Kollisionsnormen — selbst eine international-privatrechtliche Entscheidung für ein bestimmtes Lebensverhältnis, sondern läßt für bestimmte Lebensverhältnisse die Anwendung anderer als der eigenen Kollisionsnormen zu).

Dem Bedenken, daß die Anknüpfung an die Parteiautonomie zu einer willkürlichen und unsachgemäßen Rechtsanwendung führen könne, war von einer in der französischen Theorie unter dem Einfluß von Mancini insbesondere von A. Weiss[1]) aufgestellten Lehre leicht entgegenzutreten. Nach Weiss (der seine Theorie ausdrücklich auf Dumoulin zurückführt) ist es ein Grundsatz des I. P. R., daß den Parteien soweit als möglich die Regelung ihrer Rechtsverhältnisse überlassen werden müsse.

Aber auch wenn man an diesem Grundsatz (der bei ernsthafter Durchführung wirklich zu unsachgemäßer Rechtsanwendung führen könnte) nicht festhält, kann die Maßgeblichkeit der Parteiautonomie zu kollisionsrechtlich befriedigenden Ergebnissen führen. Der Fall muß nur so liegen, daß den Parteien eine sachgemäße Entscheidung zugemutet werden kann, und die von den Parteien getroffene Entscheidung muß nach nachträglicher Prüfung sachgemäß verbessert oder verworfen werden können. Hierzu ist nötig, daß außerhalb der Parteibestimmung liegende Umstände, die die örtlichen Beziehungen des zu beurteilenden

[1]) Vgl. Weiss, Traité, II. ed. Bd. IV S. 351; Bd. III, S. 24; S. 125 f.; Manuel, S. 571 f. Wie Weiss Aubry, Clunet 1896, S. 465 ff. und 721 ff.

Rechtsverhältnisses klarlegen können, beachtet werden. Aber diese Umstände dürfen nicht nach Maßgabe der internen Rechtsordnung beurteilt werden. Aus diesem Grunde ist der von A. Weiss aufgestellten Lehre entgegenzutreten, nach der der Parteiautonomie im I. P. R. für solche Fragen keine Wirksamkeit beizulegen sei, die im internen Recht der Regelung durch die Parteien entzogen sind.[1]) Das interne Recht und das Kollisionsrecht entscheiden — wie Haudek (S. 17) betont — verschiedenartige Interessenkonflikte. Wenn es im internen Recht geboten erscheint, bestimmte gesetzlich geregelte Rechtsverhältnisse nicht der freien Parteibestimmung auszusetzen, können gleichwohl dieselben Rechtsverhältnisse geeignet sein, der Lokalisierung durch den Parteiwillen überlassen zu werden. So hebt auch Surville (Cours, S. 350 ff.) mit Recht hervor, daß dem Parteiwillen im I. P. R. eine größere Bedeutung zuzuschreiben sei, als im internen Recht.

Der Anknüpfung an den Parteiwillen für einzelne sachenrechtliche Tatbestände kann also nicht der Einwand entgegengesetzt werden, daß das Sachenrecht in den meisten internen Rechtsordnungen zwingend geregelt ist.

Bei beweglichen Sachen in fester Lage hat freilich die lex rei sitae eine so nahe Beziehung zu dinglichen Verträgen in Bezug auf die Sache,[2]) daß für die Anknüpfung an die Parteiautonomie daneben kein Raum ist.

Dingliche Verträge über Waren auf dem Transport mit der Eisenbahn haben aber weder zur lex rei sitae noch zu irgend einem anderen Recht nähere Beziehungen als zu dem von den Parteien gewählten Recht. Es besteht also kein Grund, hier die

---

[1]) Traité Bd. IV, S. 351, Bd. III, S. 125 f.

[2]) Die lex rei sitae ist jedem erkennbar. Die begründeten dinglichen Rechte sollen in der Regel unter der Herrschaft der lex rei sitae ausgeübt werden. Vorläufig — bis zu irgend einem Statutenwechsel — kann oft nur die lex rei sitae zum Schutz der begründeten dinglichen Rechte in Anspruch genommen werden. (Es ist z. B. unmöglich, den Besitz an einer in Deutschland belegenen Sache in Frankreich oder einem anderen Land gegen verbotene Eigenmacht zu schützen. Nur ein im Prozeßwege erreichbarer Schutz kann auch im Ausland gewährt werden. Aber dieser Schutz ist gerade für den Besitz — weil zu spät durchsetzbar — nutzlos.) Im übrigen ist die Geltung der lex rei sitae für Tatbestände in bezug auf Sachen in fester Lage gewohnheitsrechtlich festgelegt, vgl. oben S. 8.

Anknüpfung an die Parteiautonomie hinter anderen Anknüpfungsmöglichkeiten zurücktreten zu lassen.

Daß dem das geltende deutsche Gewohnheitsrecht — wie es Haudek (a. a. O. S. 12) behauptet — entgegensteht, kann nicht zugegeben werden.

Für Tatbestände in Bezug auf res in transitu sind nirgends feste Grundsätze zu verzeichnen. Die Fälle, die das RG seit der Entscheidung vom 15. 2. 1884 (RG 11,55) mit dem Problem sachenrechtlicher Tatbestände in Bezug auf res in transitu beschäftigt hat, waren meist solche, in denen der Tatbestand abgeschlossen war, bevor die Ware auf den Transport kam, oder der Transport zur Zeit des zu beurteilenden Tatbestandes beendet war. In diesen Fällen war also das Problem bei näherer Betrachtung gar nicht praktisch. Im Fall der Entscheidung des RG vom 15. 2. 1884 (RG 11,55) wurde die Frage nach dem maßgebenden Recht für den Erwerb von Aktien aufgeworfen, welche sich in Preußen befanden, und die in Hamburg durch einen Kommissionär für seinen Kommittenten erworben wurden. Selbstverständlich wurde hier das preußische Recht zugrundegelegt, als maßgeblich für die Frage, ob der Kommissionär oder der Kommittent durch diesen Erwerbsakt Eigentümer wurde. Die Reichsgerichtsentscheidung im 103. Bd., S. 31, hatte eine angebliche Eigentumsübertragung an einer Warensendung von der Schweiz nach Deutschland, die nach der Ankunft der Waren in Deutschland geschehen sein sollte, zu beurteilen, und hat hier das deutsche Recht zur Anwendung gebracht. Die Reichsgerichtsentscheidung im 119. Bd., S. 215, behandelt ebenfalls eine Uebereignung an vorher auf dem Transport gewesenen Waren nach ihrer Ankunft in Deutschland nach deutschem Recht. Merkwürdigerweise aber beurteilt diese Entscheidung auch die Frage, ob die Waren vor der Ankunft in Deutschland, während ihres Transportes auf einem Binnenschiffe, durch Abtretung des Herausgabeanspruchs gegen den Schiffer und Uebergabe des über die Waren ausgestellten holländischen „Konnossements“[1]) dem Empfänger des „Konnossements“ übereignet wurden, nach deutschem Recht. Das wird in der Entscheidung überhaupt nicht begründet, und gerade hier wäre wirklich einmal über eine Uebereignung einer res in transitu zu entscheiden gewesen.

[1]) das dem deutschen Ladeschein entspricht.

(Die Entscheidung scheint richtig davon auszugehen, daß alle Voraussetzungen einer wirksamen Uebereignung nach deutschem Recht zu beurteilen sind, wenn der Tatbestand der Uebereignung dem deutschen Recht untersteht. Es scheinen aber die Voraussetzungen der Uebereignung, wie z. B. gültige Einigung oder die Uebergabe und deren Surrogate — irrig gleichgesetzt worden zu sein mit präjudiziellen Rechtsverhältnissen: die Frage, ob eine Uebereignung deshalb mißlungen sei, weil der Veräußerer die zu übereignende Sache vorher einem Ersterwerber zu übereignen versucht hat, ist nicht nach dem für die letzte Uebereignung maßgebenden Recht zu beantworten, sondern nach dem Tatbestandsrecht der ersten Veräußerung, das selbständig zu ermitteln ist).

Eine Reichsgerichtsentscheidung vom 16. 9. 1911 (Bayr. Rpfl. Z. 1912, 45/46 = RG Recht 1911 Nr. 3476, 3497) behandelt einen Fall, in dem es zweifelhaft ist, ob der Tatbestand der Uebereignung sich erst nach der Ankunft der Ware in Deutschland ereignet hat. Hier erklärt das RG es für die Anwendung des deutschen Rechts für ausreichend, daß Deutschland Bestimmungsland war. Diese einzige Entscheidung, die seit 1900 wirklich die Uebereignung einer res in transitu zu beurteilen hatte, erklärt also nicht die lex rei sitae, sondern das Recht des Bestimmungslandes für maßgebend. Hiermit scheint Haudeks Behauptung, daß nach deutschem Gewohnheitsrecht die lex rei sitae auch für sachenrechtliche Tatbestände in Bezug auf res in transitu maßgebend sei, widerlegt.

(Die von Haudek angeführte Entscheidung des Deutsch-Belgisch GSG vom 30. April 1923, Rec. 3 S. 274, behandelt keinen Fall, in dem das Problem der res in transitu praktisch wird. Es handelte sich darum, daß eine in Deutschland liegende Ware nach Belgien verkauft und nach dem Verkauf in Deutschland beschlagnahmt worden war. Die Frage, ob durch den Verkauf und der möglicherweise mit ihm vollzogenen Einigung über den Eigentumsübergang das Eigentum übergangen war, ist nach deutschem Recht als lex rei sitae verneint worden).

Es kann also festgehalten werden: für dingliche Verträge in Bezug auf bewegliche Sachen, die sich auf dem Transport in der Eisenbahn befinden, ist die richtige Anknüpfung der Parteiwille, der auf die Wahl unter den Rechten aller derjenigen Länder beschränkt ist, die die Sachen auf dem Transport berühren sollen.

Demnach ist der Versuch der Uebereignung solo consensu an der Kiste Porzellan auf der Reise von Frankreich über Belgien nach Deutschland gelungen.

Zu B I a) Lösung für den Fall nicht erklärten Parteiwillens.

Im oben zugrundegelegten Sachverhalt ist als feststehend angenommen worden, daß die Parteien die Uebereignung solo consensu gewollt haben, d. h., daß sie ein solches Recht als maßgeblich ansahen, das die Uebereignung solo consensu kennt. Da sowohl das belgische wie das französische Recht die Uebereignung solo consensu kennt,[1]) und da beide Rechte als von den Parteien wählbar angesehen wurden, ist der Versuch der Uebereignung solo consensu als gelungen erklärt worden. Es ist aber auch möglich, daß bei demselben Sachverhalt vor dem deutschen Gericht streitig ist, ob die Parteien die Uebereignung solo consensu gewollt haben, ob nicht das deutsche Recht, das die Uebergabe oder Uebergabesurrogate erfordert, nach dem Willen der Parteien maßgeblich sein sollte. In diesem Fall müßte der hypothetische Parteiwille erforscht werden. Es müßte das Recht zugrundegelgt werden, das die Parteien gewählt haben würden, wenn sie die Möglichkeit und Notwendigkeit der Wahl gekannt hätten.

Die Möglichkeit solcher Anknüpfung an den hypothetischen Parteiwillen wird allerdings von vielen geleugnet, und insbesondere auch dort, wo die Zulässigkeit der Parteiautonomie im Prinzip anerkannt wird, nämlich auf dem Gebiet der obligatorischen Verträge.[2])

Der hypothetische Parteiwille sei eine Fiktion. — In Wahrheit werde nicht nach dem Willen der Parteien entschieden,

---

[1]) Eine Ausnahme hiervon (der Fall, daß die Parteien den Eigentumsübergang mit Kaufabschluß vertraglich ausgeschlossen haben, bildet keine Ausnahme) gilt nach frz. Recht für folgende Fälle: 1. Es ist eine nur der Gattung nach bestimmte Sache gekauft. In diesem Fall geht das Eigentum erst mit der Konkretisierung der Gattungsschuld über, da der Eigentumsübergang Bestimmtheit des zu übereignenden Gegenstandes erfordert. 2. Es ist eine erst herzustellende Sache gekauft. Hier geht das Eigentum erst mit der Lieferung über, falls die Parteien nicht den Eigentumsübergang zum Zeitpunkt der Fertigstellung vereinbart haben. 3. Die verkaufte Sache gehört nicht dem Veräußerer. Hier ist nach frz. Recht nur Eigentumserwerb kraft „usucapion" nicht kraft „translation" möglich, also erst von dem Augenblick an, in dem der „Erwerber" den Besitz erwirbt. Vgl. hierzu Planiol et Ripert III Nr. 620 ff.

[2]) Vgl. Niboyet, La theorie de l'autonomie de la volonté Rec. des Cours 1927, S. 53 ff.

sondern nach der Vorstellung, die der Richter sich davon mache.[1]) Außerdem meint Niboyet, daß der Zweck der Gesetze, die den Parteien überlassen, ihre Beziehungen bestimmten Rechten zu unterstellen, nicht allein der sei, dem Parteiwillen möglichst viel Freiheit zu lassen, sondern auch der, daß alle Beziehungen geregelt werden, und über keine Frage Zweifel herrsche. Diese Zweifel würden bei fehlender Parteivereinbarung nur beseitigt, wenn dort, wo die Parteien nichts bestimmt hätten, automatisch eine gesetzliche Regelung eingriffe.

Es mag zugegeben werden, daß der als „vermutlich" unterstellte Parteiwille oft ein „fingierter" sein kann. D. h., daß das als „vermutlich gewollt" bezeichnete Ergebnis auch dann zugrundegelegt wird, wenn der wirkliche Wille sicher davon abweicht. Aber dieser Einwand beweist nur, daß an dem Prinzip der Maßgeblichkeit des Willens dieser Parteien nicht festgehalten werden kann, wenn diese Parteien ihren Willen nicht erklärt oder eine kollisionsrechtlich unzulässige Bestimmung getroffen haben, daß dann vielmehr der Wille von vorgestellten „Normalmenschen" zugrundegelegt werden muß. Wenn somit zugegeben wird, daß das Urteilen nach hypothetischem Parteiwillen sich meist von dem Urteilen nach objektiven Gesichtspunkten der Sache nach nicht unterscheidet, das heißt, die Sanktion des hypothetischen Parteiwillens als Befehl an den Richter zu sachgemäßer Entscheidung aufzufassen ist, zeigt sich erst der zweite Einwand Niboyets in seiner wirklichen Bedeutung. Niboyet behauptet, daß bei fehlendem Parteiwillen dem Gesetzgeber (und nicht dem Richter) überlassen sein müsse, eine Entscheidung zu treffen. Es soll also an Stelle einer elastischen Kollisionsnorm (etwa: im Zweifel ist nach dem Recht zu entscheiden, das zum Tatbestand die nächsten Beziehungen hat — oder subjektiv gefaßt — das die Parteien gewählt haben würden, wenn sie die Beziehungen des Tatbestandes sachgemäß gewürdigt hätten) eine starre Kollisionsnorm gesetzt werden. Die Notwendigkeit zu solchem Vorgehen ist nicht ersichtlich: hat der Gesetzgeber zunächst den Parteien eine sachgemäße kollisionsrechtliche Entscheidung zugetraut, um wieviel mehr kann er sie dem Richter zutrauen!

---

[1]) so z. B. auch Zimmermann, a. a. O. S. 882.

Bei der Erforschung des hypothetischen Parteiwillens für dingliche Verträge werden allerdings viele Anhaltspunkte fehlen, die im Obligationenrecht bei der Erforschung des hypothetischen Parteiwillens wertvoll sind. Es gibt für die vorliegende Frage bei dinglichen Verträgen selten etwas, das etwa der Vertragssprache und der Wahl von Formularen bei obligatorischen Verträgen entspräche. Auch das Recht des Bestimmungsortes, das für die vorliegende Frage viel mit dem Recht des Erfüllungsortes obligatorischer Verträge gemein zu haben scheint,[1]) läßt sich nicht so leicht wie dieses als von den Parteien gewolltes Recht denken. Während das Recht des Erfüllungsortes meistens das am Wohnsitz des Schuldners geltende Recht ist, und also die Vermutung nahe liegt, daß sich der Schuldner gerade diesem Rechte gemäß hat verpflichten wollen, besteht bei den dinglichen Verträgen auf keiner Seite eine Verpflichtung, die solche Vermutung rechtfertigen würde. Auch das der Verfügung günstigste Recht kann nicht ohne weiteres als vermutlich gewolltes Recht angesehen werden.

(Solche Vermutung mag gerechtfertigt sein, wenn das günstigste Recht gleichzeitig das Recht des Bestimmungsortes ist.)

Ein Anhaltspunkt mag auch gegeben sein, wenn beide Parteien die gleiche Staatsangehörigkeit haben, und wenn das Recht dieser Staatsangehörigkeit mit einer der möglichen leges rei sitae identisch ist. Ferner, wenn die Parteien schon früher gleichartige Verträge miteinander abgeschlossen hatten, und hierbei immer ein bestimmtes Recht, das mögliche lex rei sitae ist, zugrundegelegt hatten. Haben die Parteien für den der Verfügung zugrundeliegenden Kaufvertrag ein bestimmtes Recht, das mit einer der möglichen leges rei sitae identisch ist, als maßgeblich gewählt, so wird dieses Recht auch für die sachenrechtliche Frage als dem vermutlichen Parteiwillen entsprechend zugrundezulegen sein. Folgt dagegen das für den Kaufvertrag maßgebliche Recht aus einer bestimmten Kollisionsnorm

(nach der etwa, wie nach der für das französische I. P. R. oft vertretenen Lehre, das Recht des Abschlußortes maßgebend ist,)

---

[1]) Man könnte etwa sagen: so, wie die begründeten obligatorischen Rechte am Erfüllungsort ihre Wirkung ausüben sollen, so sollen die auf der Reise begründeten dinglichen Rechte am Bestimmungsort wirksam werden.

so darf man dieses Recht nicht ohne weiteres auch für die Wirksamkeit der Verfügung zugrundelegen. Die Parteien haben nicht notwendig ein Interesse daran, daß das obligatorische und das dingliche Geschäft demselben Recht unterstehen, wie hinsichtlich der gegenseitigen Verpflichtungen aus dem obligatorischen Vertrage.

Läßt sich aber gar kein Anhaltspunkt für einen hypothetischen Parteiwillen finden, so muß der Schwerpunkt des dinglichen Vertrages unabhängig vom hypothetischen Parteiwillen ermittelt werden. In solchem Fall muß man wohl mit Niboyet das Recht des Bestimmungsortes oder, wenn der Bestimmungsort nicht erreicht wurde, das Recht des Reiseendeortes[1]) als zukünftige lex rei sitae maßgebend sein lassen.

(Die zukünftige feste lex rei sitae hat gegenüber der vergangenen — dem Recht des Abgangslandes — den Vorzug, da das Recht des Ortes, an dem das unterwegs begründete dingliche Recht seine Wirkung ausüben soll, dem Rechtsbegründungsakt nähersteht. Die Wirkungen eines Tatbestandes werden immer mit Rücksicht auf die Schwere oder Leichtigkeit der Voraussetzungen seiner Vollendung ausgestaltet und umgekehrt. Deshalb sind, s o w e i t a l s m ö g l i c h auch im I. P. R., die Begründung und die Wirkungen von Rechten derselben Rechtsordnung zu unterstellen.[2])

B I b) Die Anknüpfung für dingliche Verträge über Waren auf dem Transport auf Seeschiffen, wenn über die Waren keine Konnossemente ausgestellt sind.

1. Die kollisionsrechtliche Frage ist hier anders zu beantworten, als für dingliche Verträge in bezug auf Waren auf dem Transport

---

[1]) Die Frage nach dem hypothetischen Parteiwillen wird nie für die P a r t e i e n bei der Ueberlegung, welches Recht auf eine erst zu treffenden Verfügung anzuwenden sei, praktisch (also oft vor oder während der Reise) sondern nur für den Richter, sodaß stets eine beendete Reise, ein abgeschlossener Tatbestand, und ein Reiseendeort vorhanden sein muß.

[2]) Nach Martin Wolff, Rechtsvgl. Handwörterbuch S. 393, ist im Zweifel das Recht des Abgangsortes anzunehmen. Es erscheint jedoch nicht ersichtlich, weshalb der Tatbestand der Uebereignung etc. w ä h r e n d des Transports gerade am Abgangsort seinen Schwerpunkt haben soll. Daß der Tatbestand möglicherweise noch im Abgangsland abgeschlossen wird, ist zugegeben, aber diese Möglichkeit ist vom Zufall abhängig und hierauf darf die kollisionsrechtliche Entscheidung nicht abgestellt werden.

mit der Eisenbahn. Hier ist anzuknüpfen an das Recht der Flagge, unter der das Schiff fährt.[1])

Das Recht der Flagge ist jedem erkennbar. Es bleibt während der ganzen Reise konstant und ist wieder feststellbar nach beliebig langer Zeit und bei beliebig häufigen Statutenwechsel der Sache, die das Schiff nach Vollendung des auf ihm abgeschlossenen Tatbestandes verlassen hat. Unter diesen Umständen ist weder für die Anknüpfung an das von den Parteien gewählte Recht, noch an irgend ein anderes Recht, Raum. Das Erfordernis, daß für sachenrechtliche Tatbestände so weit als möglich nur ein Recht zugrunde zu legen ist (das bei Landtransporten, bei denen es nicht erfüllt werden kann, außer Betracht bleiben muß), muß hier, wo es erfüllbar ist, auch voll erfüllt werden.[2])

Für dingliche Verträge in bezug auf das Seeschiff[3]) selbst ist die Maßgeblichkeit des Rechts der Flagge auch vielfach anerkannt worden.[4])

---

[1]) Das Recht der Flagge ist das Recht der Nationalität des Schiffes, die durch die Nationalität der Eigentümer des Schiffes bestimmt wird. Vgl. Gesetz betreffend das Flaggenrecht der Kauffahrteischiffe vom 22. 6. 1899 mit Abänderung des Gesetzes vom 29. 5. 1901 (abgedruckt und kommentiert bei Schaps-Mittelstein-Sebba „Das deutsche Seerecht", 2. Aufl., Bd. I, Kap. 2, S. 18, 19, §§ 2 und 12) zit. Fl. Ges.

[2]) Lösung für den Fall, daß das Schiff mehrere oder keine Flagge führen darf, vgl. unten S. 33.

[3]) Für Binnenschiffsladungen kann das Recht der Flagge nicht als Anknüpfungsfaktor angesehen werden. Das Recht der Flagge ist mit den Rechtsverhältnissen, die sich auf das Binnenschiff selbst beziehen, nicht so nahe verknüpft, daß man wie bei Seeschiffen schon deshalb die Maßgeblichkeit des Flaggenrechts auch für die Ladung annehmen könnte. Ueber die Beziehungen des Binnenschiffs zum Recht der Flagge vgl. Vogels in Z. ausl. R. 5. Jahrg. S. 308 ff.

[4]) Aus der Literatur: Niboyet, Des Conflits, S. 98, S. 111 ff.; David Dudley-Field "Outlines of an International Code" 2. ed., S. 399 Nr. 573; Westlake, 7. ed., S. 202; Dicey-Keith, 3rd ed., S. 621 ff; 5th ed. S. 686 ff. Bei Schaps-Mittelstein-Sebba wird das Recht der Flagge jedenfalls soweit anerkannt, als das Schiff als immobilisiert gelte. Also für Registerpfandrechte — vgl. S. 43 — jedoch auch für die Veräußerung deutscher Schiffe nach § 474 HGB (S. 79). Ferner Wittmaack in Kr. VJSchr. Bd. 42, S. 452 gegen Boyens Bd. I, S. 38: Der deutsche Richter habe die Uebereignung deutscher Schiffe nach § 474 HGB auch dann anzuerkennen, wenn die lex rei sitae eine Form erfordere. Für das Recht der Flagge, unter Umständen das Recht des Heimathafens und

2. Für dingliche Verträge in bezug auf das Schiff selbst muß aber anstelle des Rechts der Flagge das Recht des Heimathafens treten, wenn im Heimathafen Register geführt werden, und die dinglichen Rechte, die begründet oder aufgehoben werden sollen, zu registrierende sind.[1] [2] [3] Ein gleicher Grund, das nicht jedem erkennbare Recht des Heimathafens auch in bezug auf die Ladung gelten zu lassen, besteht nicht. Deshalb ist hier allein das Recht der Flagge zugrunde zu legen.

3. In der Literatur ist die kollisionsrechtliche Frage für Transporte mit der Eisenbahn und Transporte auf Seeschiffen nicht immer unterschiedlich behandelt worden: Niboyet läßt auch für Transporte auf Seeschiffen das Recht des Bestimmungsortes als "loi de la situation matéterielle-juridique" entscheiden. Das Recht der Flagge erscheint ihm für die Ladung nicht als solche, weil die Einheitlichkeit dieses Rechts durch Umladungen zerstört werden könne.[4]

Fortsetzung der Anm. 4) von Seite 29:
mit der Möglichkeit der Anwendung der lex rei sitae im Hafen: Martin Wolff, Rechtsvergl. HWB., S. 393 und Sachenrecht, 9. Bearbtg., S. 314 Anm. Vgl. auch Nussbaum, S. 313 f. und S. 81; Lewald, S. 192 und Frankenstein, Bd. I, S. 112 ff. u. Bd. II, S. 465 ff. Folgende Entsch. erklären das Recht der Flagge für Rechtsverhältnisse des Schiffes für maßgeblich: (allerdings behandelt keine dieser Entscheidungen dingliche Verträge in bezug auf das Schiff) RGSt 23,266; RFH v. 28. 2. 30; E 26,271; RFH v. 26. 2. 30 in JW 1931,165 (für deutsche Schiffe); RFH v. 12. 7. 22 E 10,125 (für ausländische Schiffe).

[1]) Die Möglichkeit der Divergenz zwischen dem Recht der Flagge und dem Recht des Heimathafens ergibt sich aus §§ 12 u. 6 Abs. II i. V. m. § 8 Fl. Ges.

[2]) Niboyet läßt stets das Recht des Heimathafens, das Recht der Flagge also nur da entscheiden, wo es mit dem Recht des Heimathafens identisch ist. Denn wenn das Recht der Flagge gelte, gelte es nicht in seiner Eigenschaft als Nationalitätsrecht, sondern in seiner Eigenschaft als lex rei sitae.

[3]) Das Recht des Registerhafens als solches gilt nach Dicey-Keith, 5th ed. Rule 165, S. 686 ferner, wenn das Recht der Nationalität des Schiffes kein einheitliches ist.

[4]) Des Conflits, S. 110. Mögliche Umladungen sprechen m. E. nicht gegen die Maßgeblichkeit des Flaggenrechts für dingliche Verträge in bezug auf die Ladung. Vgl. unten S. 31, Anm. 5.

Pillet[1]) schließt sich Niboyets Meinung an, und beide können ihre Ansicht durch die Bestimmungen der Verträge von Montevideo I Art. 26—27 stützen.[2]) Von Bar, der freilich auch für dingliche Rechtsgeschäfte in bezug auf das Schiff nur auf hoher See das Recht der Flagge maßgebend sein läßt, entscheidet sich wie bei Landtransporten für die lex rei sitae zur Zeit der Vornahme des dinglichen Vertrages, und nur auf hoher See läßt er — in Ermangelung einer lex rei sitae — das Recht der Flagge als fiktive lex rei sitae maßgebend sein.[3])

Boyens[4]) schließt sich in bezug auf dingliche Rechtsgeschäfte in allen Punkten der Meinung von Bars an. — Frankenstein geht auch hier nicht von seinem Grundsatz ab, daß jede lex rei sitae entscheidet, sofern sie feststellbar und sicher ist. Nur meint er im Gegensatz zu von Bar, daß das Recht der Flagge auch in Küstengewässern als lex rei sitae anzusehen sei. Aber er ist nicht konsequent bei dieser Fiktion. Sofern nämlich das Recht eines Küstenlandes für den entscheidenden Zeitpunkt sicher festgestellt werden kann, läßt er neben dem Recht der Flagge das Recht dieses Küstenlandes entscheiden (vgl. Frankenstein, Bd. II, S. 53 und Bd. I, S. 112.[5])

---

[1]) Traité 1923, Bd. 1, S. 753 Nr. 363 mit der Begründung, daß man bei der Erklärung der Maßgeblichkeit des Flaggenrechts für die Ladung unzulässigerweise eine Beeinflussung des Inhalts durch sein Behältnis annehmen würde.

[2]) Martin Wolff, der für res in transitu im allgemeinen die Anknüpfung an den Parteiwillen zuläßt (Rechtsvergl. HWB. S. 393) macht keinen ausdrücklichen Unterschied für Waren auf dem Transport mit der Eisenbahn und Waren, die auf Seeschiffen transportiert werden. Anschließend an Niboyet Algot Bagge in Rec. des Cours, 1928 V. S. 125ff. hier S. 210.

[3]) v. Bar Bd. I, S. 619 Anm. 1.

[4]) Das deutsche Seerecht, Bd. I, 1897, S. 33.

[5]) Abweichend von seiner im übrigen hier aufgestellten Theorie will Frankenstein (Bd. II, S. 53) für dingliche Verträge in bezug auf die Schiffsladung das Recht des Bestimmungsortes anwenden, wenn während der Fahrt Umladungen stattfinden. Es erscheint überflüssig, für diesen Fall eine besondere Theorie aufzustellen. Ob der dingliche Vertrag vor oder nach der Umladung abgeschlossen wurde, wird den Parteien immer bekannt sein. Dann besteht aber keine Schwierigkeit, das Recht der Flagge des ersten Schiffes anzuwenden, wenn der dingliche Vertrag noch auf diesem geschlossen wurde, das Recht der Flagge des zweiten Schiffes, wenn die Verfügung über die Ladung erst nach der Umladung geschehen ist.

Im Ergebnis ist dieser Ansicht Frankensteins zuzustimmen. Aber nicht, weil für die Schiffsladung unter Umständen das Recht eines Küstenlandes entscheidet, sondern weil für jeden Tatbestand bezüglich einer scheinbar in transitu gewesenen Ware die lex rei sitae dann anwendbar ist, wenn sich nachträglich herausstellt, daß sie zu dem entscheidenden Zeitpunkt res sita war. — Lewald, der die Maßgeblichkeit des Flaggenrechts wohl auch nur in bezug auf das Seeschiff selbst zulassen will, leugnet hier die Möglichkeit einer Ausnahme vom Flaggenrecht zugunsten der lex rei sitae des Aufenthaltsstaats (wobei er mit Recht Frankensteins Begründung, daß die fiktive lex rei sitae der tatsächlichen weichen müsse, als unhaltbar ablehnt), nur wo eine Beziehung zum Aufenthaltsstaat hergestellt werde, wie beim Arrest — sei solche Ausnahme anzuerkennen (vgl. Lewald, S. 192).

Nussbaum (S. 312) entscheidet sich auch hier für die lex rei sitae, ohne Berücksichtigung der Fälle ihrer Nichtfeststellbarkeit. Er meint, daß das Problem der res in transitu bei schwimmenden Waren fast nie praktisch werde, da durch Konnossemente über diese Waren verfügt werden könne. Aber Nussbaum weist selbst darauf hin, daß das französische Recht Konnossemente, die — wie das deutsche Konnossement — die Eigenschaft von Traditionspapieren haben, nicht kennt.[1])

(Im übrigen wird das Problem der res in transitu auch praktisch, wenn durch Konnossemente über die Ladung verfügt wird. Vgl. die Ausführungen zu B I c.)

Uneingeschränkt wird bei Dudley-Field (S. 399 Nr. 573) das Recht der Nationalität des Schiffes auch für die Ladung für maßgeblich erklärt.

Diejenigen Engländer, die für sachenrechtliche Tatbestände auch in bezug auf Sachen in fester Lage nicht — oder nicht allein — die lex rei sitae für maßgeblich erklären, kommen auch hier — wie für alle sachenrechtlichen Tatbestände in bezug auf res in transitu — nicht zu besonderen Ergebnissen.[2])

---

[1]) Durch die nach französischem Recht mögliche Uebereignung solo consensu wird der Unterschied zwischen dem deutschen und dem französischen Konnossement hier nur in den Fällen bedeutungslos, in denen der Wille zur Uebereignung solo consensu vorhanden war.

[2]) Vgl. Story 8th ed. Nr. 380 Nr. 384; Dicey-Keith 5th ed. Rule 154, S. 620; Westlake 7th ed. § 150, S. 202 entscheidet sich wie Savigny im allgemeinen für die lex rei sitae, macht aber für alle res in transitu — insbesondere für Schiffe — wie Savigny eine Ausnahme zugunsten des Personalstatuts "Of the person from or against whom the transfer or acquisition is alleged to have taken place."

4. Die Gründe, aus denen in der Literatur für den zugrunde gelegten Sachverhalt nicht oder nicht ausschließlich das Recht der Flagge für maßgeblich erklärt wird, sind von der hier vertretenen Ansicht aus leicht zu widerlegen: Sobald man überhaupt nicht den Satz anerkennt, daß für das gesamte Sachenrecht grundsätzlich die lex rei sitae zu entscheiden habe, sondern annimmt, daß für jeden sachenrechtlichen Tatbestand das Recht maßgebend sei, das zu dem Tatbestand die engsten Beziehungen hat, kommt man nicht in Versuchung, die lex rei sitae — wie von Bar — auch hier zugrunde zu legen, wo das Recht der Flagge unzweifelhaft eine nähere Anknüpfung bildet. Ebensowenig ist man gezwungen, bei nicht feststellbarer lex rei sitae das Recht des Bestimmungsortes — wie Niboyet — zugrunde zu legen, weil dieses die in solchen Fällen maßgebliche "loi de la situation matérielle-juridique" darstelle.[1]) Man sieht sich auch nicht genötigt, wie Frankenstein, die Fiktion aufzustellen, daß das Recht der Flagge lex rei sitae in bezug auf die Ladung sei, weil man das Schiff „als ausschwärmende Zelle des heimatlichen Bodens. als Teil der Heimaterde" ansehen könne (Bd. I, S. 112).

Das Recht der Flagge gilt, weil es aus den dargelegten Gründen die nächste Beziehung zu dinglichen Verträgen in bezug auf schwimmende Ware hat.

Geschieht ein Transport teilweise mit der Eisenbahn und teilweise zu Schiff, und wissen die Parteien im Augenblick einer Verfügung nicht, ob sich die Ware auf dem Schiff oder auf der Eisenbahn befindet, dann kann das Recht der Flagge so wenig maßgebend sein, wie die unsichere lex rei sitae bei Eisenbahntransporten. Hier handelt es sich wieder um eine res in transitu, für die keine sichere Anknüpfungsmöglichkeit besteht, deshalb gilt hier das Gleiche wie für Transporte mit der Eisenbahn.

Ebenso liegt es, wenn das Schiff eine mehrfache oder gar keine Staatsangehörigkeit hat (Möglichkeit der Staatenlosigkeit z. B. durch Verlust der Flagge nach Fl. Ges. § 3 ohne Erwerb einer neuen Flagge. Möglichkeit mehrfacher Staatsangehörigkeit durch Verleihung des Flaggenrechts in Küstengebieten). Melchior (S. 486 f.) hat für solche Fälle Lösungen vorgeschlagen, die den Lösungen für Fälle

[1]) Pillet, der sich Niboyets Ansicht anschließt, begründet aber die Maßgeblichkeit des lex destinationis damit, daß dieses Recht aus Verlegenheit, d. h. in Ermangelung einer näheren Anknüpfung, anzuwenden sei. Um so merkwürdiger erscheint daher seine Ansicht für den Transport auf Seeschiffen, mit der Möglichkeit der Anknüpfung an das Recht der Flagge.

mehrfacher Staatsangehörigkeit bei physischen Personen analog sind. Die Anwendung dieses Prinzips mag für völkerrechtliche und andere öffentlichrechtliche Beziehungen der Schiffe gerechtfertigt sein, nicht aber für die hier interessierende Frage. Hier ist das Recht der Nationalität des Schiffes nur dann als Anknüpfungsfaktor tauglich, wenn es (wie meist) offensichtlich und sicher ist, wie die lex rei sitae für Sachen in fester Lage.

B Ic) Der Fall zu B Ib, wenn Konnossemente ausgestellt sind.

Ist über eine schwimmende Ware ein Konnossement ausgestellt worden, so kann damit eine neue Möglichkeit, über die Ware zu verfügen, geschaffen sein: dann nämlich, wenn das Konnossement — wie nach deutschem Recht — die Eigenschaft eines Traditionspapiers hat, d. h., wenn zugleich mit der Begründung dinglicher Rechte am Konnossement dingliche Rechte an der verbrieften Ladung begründet werden.

1. Es fragt sich, ob die Möglichkeit, in dieser Weise Rechte an der Ladung zu begründen, von dem sonst für dingliche Verträge in bezug auf die Ladung geltenden Recht abhängig ist, oder ob hier ein besonderes Anknüpfungsmoment geschaffen wird.
2. aa) Niboyet[1]) und Frankenstein[2]) leugnen dies. Frankenstein freilich mit einer merkwürdigen, kaum haltbaren Begründung: Ein Gesetz, das an die Uebertragung eines Konnossementes die Wirkung des Eigentums- oder Pfandrechtsübergangs an der verbrieften Ladung knüpfe, enthalte eine Fiktion. Eine Fiktion könne aber in bezug auf eine Sache nur dann gelten, wenn das Recht, das für die Sache maßgebend sei, die Fiktion anerkenne. Folglich entscheide über die Geltung der „Fiktion" die lex rei sitae, und, wenn diese nicht festgestellt werden kann, das Recht des Bestimmungsortes.

(Mit dieser Begründung wird eine petitio principii begangen: es soll ja erst bewiesen werden, ob mit der Ausstellung von Konnossementen nicht ein neues Anknüpfungsmoment für die verbriefte Ladung — d. h. für dingliche Rechtsgeschäfte in Beziehung auf sie — geschaffen wird.)

bb) Boyens teilt die Frage der Wirksamkeit der Begründung dinglicher Rechte am Konnossement in die Fragen, ob durch die Uebertragung des Konnossements Besitz an der verbrieften La-

[1]) Des Conflits, S. 188, 220, 347 und Répertoire, Bd. V, S. 14, Nr. 21.

[2]) Bd. II, S. 58—59.

dung und ob Eigentum an ihr übertragen werde. Die erste Frage beantwortet er nach der lex contractus des Konnossements[1]), die zweite nach der lex rei sitae.

(Hiermit begeht Boyens den Fehler, daß er den Rechtsbegriff des Besitzes, der zur Beschreibung von Tatbestandsvoraussetzungen der Uebereignung dient, nicht dem Tatbestandsrecht — nach ihm der lex rei sitae — sondern einem anderen Recht, der lex contractus entnehmen will.)

cc) Ausdrücklich wird von Martin Wolff[2]) [3]) ein neuer Anknüpfungsfaktor anerkannt. Nach Martin Wolff ist für die Frage, ob durch ein bestimmtes dingliches Rechtsgeschäft dingliche Rechte am Konnossement begründet worden sind, die lex cartae sitae maßgebend[4]). Die Frage aber, ob durch solche Rechtsbegründung gleichzeitig Rechte an der Ladung begründet werden, müsse das Recht beantworten, das für das verbriefte Rechtsverhältnis maßgebend sei. Da das im Konnossement verbriefte Rechtsverhältnis der Frachtvertrag ist, scheint es, daß nach Martin Wolff dasjenige Recht maßgebend ist, das für den Frachtvertrag gilt.

Für die verschiedenen Verpflichtungen des Reeders ist aber nach deutschem I. P. R. kein einheitliches Recht maßgebend. Das deutsche Recht läßt verschiedene Rechte entscheiden, für die Fragen

a) ob der Reeder verpflichtet ist, Konnossemente auszustellen;
b) wer zur Zeichnung der Konnossemente befugt ist;
c) für die Verpflichtungen des Reeders gegenüber dem Ablader;
d) für die Verpflichtungen des Reeders gegenüber dem Empfänger[5]).

---

[1]) S. 33 mit der Begründung, daß nach den Rechten aller schifffahrttreibenden Länder die Uebertragung des Konnosements die Wirkung der Besitzübertragung an der verbrieften Ladung habe.

[2]) Rechtsvergl. HWB. IV, S. 393.

[3]) Ein besonderes Anknüpfungsmoment scheint auch die Entscheidung des Tribunale Genova vom 1. 6. 28 (Rivista di Diritto Internazionale 1928, S. 399 zit. in ZauslR. 4, S. 594 Nr. 57) angenommen zu haben, in dem sie die Unpfändbarkeit von Waren ausgesprochen hat gemäß dem Recht des Ortes, an dem das Konnossement über die Waren ausgestellt worden war. — Das Urteil wird kritisiert in Anmerkung von Perassi, der annimmt, daß die Frage der Pfändbarkeit als Qualifikationsfrage der lex fori zu unterstellen sei.

[4]) Insoweit übereinstimmend mit Niboyet Des Conflits, S. 188 u. 347.

[5]) Vgl. Frankenstein, Bd. II, S. 528 ff. und die dort zitierten Entscheidungen.

Für die Verpflichtung des Reeders gegenüber dem Empfänger erklärt das deutsche Recht das Recht des Ortes für maßgebend, an dem der Reeder das Gut dem Empfänger auszuliefern verpflichtet ist[1]).

Manche Entscheidungen erklären allerdings das Recht des Bestimmungsortes für maßgebend, das nicht mit dem Recht des Auslieferungsortes identisch zu sein braucht. Manche Entscheidungen betonen es auch, wenn das Recht des Auslieferungsortes mit dem Recht der Flagge identisch ist, indessen scheint damit nirgends das Recht der Flagge als eventuell maßgeblich erklärt zu werden.

Martin Wolff will anscheinend auch die Differenzierung im deutschen Recht nicht außer acht lassen. Denn er sagt, das für das verbriefte Rechtsverhältnis maßgebende Recht werde in der Regel das Recht des Auslieferungsortes sein. Somit versteht Martin Wolff unter dem für das verbriefte Rechtsverhältnis maßgebenden Recht wohl nicht das Recht des Frachtvertrages, sondern das Recht, das für die Verpflichtungen des Reeders gegenüber dem Empfänger maßgebend ist.

3. Dieses Recht hat vor dem Recht des Bestimmungsortes das voraus, daß es aus dem Konnossement ersichtlich ist, und von den Parteien nach Ausstellung des Konnossements nicht mehr geändert werden kann.

Erkennt man aber an, daß für Verfügungen über schwimmende Waren im allgemeinen das Recht der Flagge oder ein anderes einheitliches Recht[2]) maßgebend ist, dann erscheint es nicht ratsam, nur für eine bestimmte Art der Verfügung — für die Verfügungen durch Konnossemente das davon verschiedene Recht des Auslieferungsortes für maßgeblich zu erklären[3]).

[1]) Vgl. die Entsch.: RG. 20,52; 25,104 (107); 34,78; 46,3 (4); 69,23; 74,193; 98,335; Niem. Z.: 3,517; 14,167; 14,408; 14,488; 15,305; 20,233; 20,542; Hans. Ger. Ztg. 1892, Hauptbl. Nr. 47; 1903, Hauptbl. Nr. 102.

[2]) Martin Wolff scheint im allgemeinen — wie bei Landtransporten — den Parteiwillen als Anknüpfungsfaktor zugrunde legen zu wollen. Jedenfalls unterscheidet Martin Wolff bei der Erörterung des Problems der res in transitu nicht ausdrücklich zwischen Landtransporten und Transporten auf Binnenschiffen auf der einen — und Transporten auf Seeschiffen auf der anderen Seite.

[3]) Die lex cartae sitae bleibt neben dem für die Verfügung über die Ladung maßgebenden Recht insofern bedeutsam, als dieses nur bestimmen kann, ob durch eine wirksame Verfügung über das Konnossement wirksam über die Ladung verfügt wird. In welcher Weise wirksam über das Konnossement verfügt wird, ist nach der lex cartae sitae zu entscheiden.

Zu dem wünschenswerten Ergebnis, daß eine Verfügung gemäß dem Recht des Auslieferungsortes nach Ankunft am Auslieferungsort als gültig angesehen werden muß, gelangt man auch ohne die Anerkennung eines besonderen Anknüpfungsfaktors: Erfüllt eine über eine Ware in transitu vorgenommene Verfügung durch Konnossement nicht die Erfordernisse des Flaggenrechts, wohl aber die des Ortes, an dem das Gut auszuliefern ist, so hat die Verfügung — sobald das Gut wirklich dort ausgeliefert wird — als ex nunc wirksam zu gelten. Das entspricht dem auch im I. P. R. geltenden Rechtsgedanken des § 140 BGB (Konversion), da angenommen werden darf, daß die Parteien bei Kenntnis der Rechtslage den dinglichen Vertrag nach dem Recht des Auslieferungsortes schwebend wirksam abgeschlossen hätten, unter der conditio iuris, daß dieses Recht lex rei sitae würde.

B II Die Anknüpfung für einseitige dingliche Willensakte in bezug auf res in transitu mit Ausnahme der Schiffsladung und anderer in Seeschiffen befindlicher Sachen.

Unter den Begriff der einseitigen dinglichen Willensakte sollen folgende beiden Kategorien des deutschen Sachenrechts fallen:

a) die einseitigen dinglichen Rechtsgeschäfte, d. s. diejenigen einseitigen Willensakte, durch die eine sachenrechtliche Wirkung eintritt, weil und wenn ein rechtsgeschäftlicher Wille auf den Eintritt dieser Rechtswirkung gerichtet war (Beispiel: nach deutschem Recht: die Dereliktion).

b) die Realakte mit sachenrechtlicher Wirkung. Hier braucht nur ein tatsächlicher, kein rechtsgeschäftlicher Wille vorhanden zu sein (Beispiel: nach deutschem Recht: Besitzaufgabe) und dieser tatsächliche Wille braucht auch nicht auf alle unter Umständen eintretenden Rechtswirkungen gerichtet zu sein. (Beispiel: Besitzaufgabe an den dem gesetzlichen Pfandrecht des Frachtführers unterworfenen Gütern mit der Wirkung des Pfandverlustes nach § 440 HGB).

Aus der Verschiedenheit dieser Kategorien sind für das innerdeutsche Recht verschiedenartige Konsequenzen zu ziehen[1]). Nicht

[1]) Martin Wolff, Sachenrecht, 9. Bearbtg., § 11, S. 31; § 78 II, S. 252; § 78 III, S. 253; § 171 I 3, S. 646.

aber für die kollisionsrechtliche Frage: für alle diese Tatbestände gibt es die beiden gleichen Anknüpfungsmöglichkeiten: den einseitigen Parteiwillen und die Beziehung der Sache, an der eine Rechtswirkung eintreten soll, zu dem Gebiet, auf dem sie sich befindet. Ob der Parteiwille ein rechtsgeschäftlicher ist, ist für seine Tauglichkeit als Anknüpfungsfaktor unerheblich.

Aus diesem Grunde soll auch nicht auf die Streitfragen eingegangen werden, die hinsichtlich der rechtsgeschäftlichen Natur einzelner der hier zu behandelnden Tatbestände bestehen.

1. Folgender Fall sei der Untersuchung zugrunde gelegt: Auf der Fahrt von Paris nach Berlin "derelinquiert" ein Reisender im Zuge ein mitgenommenes Buch. Ein Mitreisender ergreift Besitz an dem Buch und behält es. Später wird vor einem deutschen Gericht streitig, ob dieser Mitreisende durch Okkupation Eigentümer geworden ist. Es stellt sich heraus, daß er zur Zeit der Besitzergreifung geisteskrank war. Nach deutschem Recht würde das die Gültigkeit der Besitzergreifung nicht hindern, wohl aber nach französischem Recht[1]). Es fragt sich, nach welchem Recht die Wirksamkeit der Besitzergreifung zu beurteilen ist.

aa) Die nicht feststellbare lex rei sitae kommt hier so wenig als Anknüpfung in Betracht wie bei dinglichen Verträgen[2]). Aber auch die Parteiautonomie kann hier nicht als Anknüpfungsfaktor gelten. Der Okkupant wird in der Regel bei der Besitzergreifung überhaupt nicht an eine Rechtsfolge, also auch nicht an die Maßgeblichkeit eines bestimmten Rechts denken. Aber auch wenn er ein bestimmtes Recht in Betracht zöge, oder wenn später ein hypothetischer Parteiwille erforscht werden könnte, könnte der Parteiwille keine Anknüpfung darstellen: solche Bedeutung kann dem Willen nicht zukommen, der in keiner Weise nach außen hervortritt, und der von der Partei jenachdem, wie es ihr im Prozeß günstig erscheint, als vorhanden gewesen behauptet werden kann.

---

[1]) Vgl. Martin Wolff in Zivilges. der Gegenwart Bd. 2 — Code Civil — S. 776.

[2]) Wird nachträglich festgestellt, wo sich die Sache z. Zt. der Tatbestandsvollendung befunden hat, so ist die so festgestellte lex rei sitae zugrunde zu legen. Aber dann deshalb, weil sich der Tatbestand nur scheinbar auf eine res in transitu — in Wahrheit auf eine res sita — bezog. Vgl. oben S. 32.

bb) Hier erscheint die Lösung Frankensteins diskutabel, der bei unbestimmter lex rei sitae überhaupt keine dinglichen Wirkungen während des Transports eintreten läßt, und über die Wirksamkeit eines Tatbestandes, der sich während des Transports ereignet hat, erst nach Erreichung des Bestimmungsortes mit Wirkung ex nunc entscheidet. Soweit es sich um die Wirksamkeit dinglicher Verträge handelte, war Rabel-Raiser (Zausl. R. 3. Jahrg., S. 64 f.) zuzustimmen, wenn sie „eine Reise durch rechtlosen Raum", wie sie nach Frankensteins Lösung stattfinden würde, für ein unannehmbares Ergebnis halten. Der Kaufmann muß sofort die Wirkung einer Uebereignung, einer Verpfändung seiner Waren auf dem Transport kennen. Bei einseitigen dinglichen Willensakten wird aber kaum ein Interesse an ihrer sofortigen Wirksamkeit bestehen. Die Suspendierung ihrer Wirksamkeit bis zu einem Zeitpunkt, zu dem sich eine nahe Anknüpfung finden läßt, erscheint daher unschädlich.

cc) Freilich muß die nächste Anknüpfung nicht gerade das Recht des Bestimmungsortes sein, sondern das Recht des Gebietes, in dem die Sache zum ersten Mal wieder für längere Zeit in eine feste Lage kommt (das Recht des „Reiseendeortes" — das Recht eines Ortes, an dem die Sache auf der Durchreise ein paar Tage liegenbleibt, könnte nicht angewandt werden).

dd) Eine Schwierigkeit bietet sich nur im folgenden Fall: Die „Besitzergreifung" geschah während der Reise. Etwas später, aber ebenfalls noch während der Reise, entwendet ein weiterer Mitreisender dem „Okkupanten" das Buch. Aus dieser „Besitzentziehung" kann der Okkupant nach deutschem Recht einen Herausgabeanspruch herleiten, wofern er „Besitzer" im Sinne des deutschen Rechts war. In diesem Fall ist schon für den Zeitpunkt der Tatbestandsvollendung der „Besitzergreifung" eine Rechtswirkung festzustellen.

Hier muß wohl das Recht des Reiseendeortes schon für den Zeitpunkt der „Besitzergreifung" als maßgebend zugrunde gelegt werden.[1]) Wie bei den dinglichen Verträgen, bei

[1]) Allerdings müßte der deutsche Richter den deutschen Besitzschutzanspruch hier auch dann geben, wenn die „Besitzergreifung" nicht dem deutschen Recht unterstünde. Das folgt aus den unten, S. 55 ff. dargestellten Prinzipien, insbes. aus dem Prinzip der Trennung der aufzuwerfenden Fragen, wie es auf S. 61 dargestellt ist.

denen kein erklärter und auch kein hypothetischer Parteiwille festgestellt werden kann, bei denen also wie hier, die Parteiautonomie als Anknüpfungsfaktor ausscheidet, bildet das Recht des Reiseendeortes als spätere lex rei sitae die nächstliegende Anknüpfung für Tatbestände während der Reise. (Auch hier kann der Ansicht Martin Wolffs — Rechtsvergl. HWB. S. 393 — aus den oben S. 28 dargelegten Gründen nicht zugestimmt werden, nach welcher Tatbestände während der Reise im Zweifel im Abgangsland zu lokalisieren sind.)

Was für die Besitzergreifung gilt, gilt auch für die Besitzaufgabe[1]), sowie für die Dereliktion und die Aneignung. Grundsätzlich ist für diese Tatbestände das Recht des Reiseendeortes, sobald es lex rei sitae geworden, mit Wirkung ex nunc zugrunde zu legen. Nur wenn sich während der Reise noch ein zweiter Tatbestand in bezug auf die Sache ereignet, dessen Wirkungen von der Beurteilung jenes früheren Tatbestandes abhängig sind, ist hinsichtlich des früheren Tatbestandes das Recht des Reiseendeortes schon für den Zeitpunkt der Tatbestandsvollendung maßgebend.

cc) In der Literatur und Rechtsprechung werden die einseitigen dinglichen Rechtsgeschäfte in Beziehung auf res in transitu im allgemeinen ebenso behandelt wie die dinglichen Verträge. Zu einem dem vorstehenden ähnlichen Ergebnis kommt Niboyet für den Fall der Dereliktion. Denn Niboyet meint, daß die Derelektion notwendig zu denjenigen Tatbeständen gehöre, durch deren

---

[1]) Kollisionsrechtliche Schwierigkeiten kann insbesondere der Fall der Besitzaufgabe an einer Pfandsache bieten. Man denke sich folgendes: Auf einer Reise zwischen Deutschland und Frankreich, aber bei Unsicherheit über die lex rei sitae für den Zeitpunkt der Tatbestandsvollendung, übergibt ein Pfandgläubiger seine Pfandsache einem Menschen, der weder der Eigentümer, noch der Verpfänder ist. Nach deutschem Recht würde durch diese Uebergabe das Pfandrecht nicht untergehen (§ 1253 BGB), wohl aber nach frz. Recht (Art. 2076 C. C.). Zwar wird auch für das frz. Recht nicht der Satz „Mit der Hand stirbt das Pfand" anerkannt (vgl. Rud. Schmidt in Arch. Ziv. Prax. 134 S. 60, Anm. 92). Aber Ausnahmen von diesem Satz werden wohl nur für Fälle unfreiwilligen Besitzverlustes, nicht für den hier angenommenen Fall, anerkannt. Nur für den unfreiwilligen Besitzverlust kann Art. 2279, nach dem verlorene und gestohlene Sachen vom Besitzer vindiziert werden können, der Geltung des Satzes entgegengesetzt werden.

Eintritt die Sachen aufhören, in transitu zu sein[1]). Niboyet erklärt daher für die Dereliktion das Recht des Ortes für maßgebend, an dem sich die Sachen nach der Derelektion befinden, also ebenfalls das Recht des Reiseendeortes.

B III Die Anknüpfung für Tatbestände, bei denen die Rechtswirkung unabhängig von einer Willensbetätigung eintritt, mit Ausnahme derjenigen unter diesen Tatbeständen, die sich auf dem Transport auf Seeschiffen ereignen.

a) Die Tatbestände, durch deren Vollendung auf dem Transport eine Rechtswirkung unabhängig von einer Willensbetätigung eintreten kann, zerfallen in zwei kollisionsrechtlich verschieden zu behandelnde Gruppen.

Zur ersten Gruppe gehören die Ersitzung und der Eigentumserwerb an einer früher gefundenen Sache durch Zeitablauf.

Zur zweiten Gruppe gehört die Entstehung gesetzlicher Pfandrechte für solche Personen, die im Zusammenhang mit dem Transport Forderungen erworben haben[2])

Die erste Gruppe umfaßt also lediglich letzte Tatbestandsstücke eines gestreckten oder Sukzessivtatbestandes, deren einziges Tatbestandselement ein Zeitablauf ist. Ueber die kollisionsrechtliche Bedeutung solchen Zeitablaufs während eines Transports ist zu entscheiden.

1. Folgender Sachverhalt sei zugrunde gelegt: Ein Franzose findet in Frankreich auf der Straße eine goldene Uhr. Er erstattet Anzeige, aber der Eigentümer meldet sich nicht. Fast ein Jahr darauf reist er mit dieser Uhr von Straßburg[3]) zunächst nach

---

[1]) Des Conflits, S. 343: Niboyet würde aber wohl auch dann eine Aufhebung des „Transitcharakters" annehmen, wenn Sachen im Transportmittel derelinquiert werden, also trotz der Dereliktion auf der Reise bleiben. Denn Niboyet macht das Vorhandensein des Transitcharakters (und damit der Maßgeblichkeit des Bestimmungsrechts) vom Willen des Eigentümers abhängig, zu dem die Sache durch die Dereliktion jede Beziehung verliert.

[2]) Ueber den Untergang dieser Rechte vgl. unten unter C. S. 53.

[3]) wo nach zwei Gesetzen vom 1. 7. 1924, das eine betr. die législation civile, das andere betr. die loi commerciale — französisches Recht gilt.

Freiburg i. Br., um dort am Bahnhof einen Studienfreund zu treffen, und dann — nach einem Aufenthalt von mehreren Stunden — nach Basel zu fahren, wo er längere Zeit bleiben will. Zufällig spricht er auf dem Bahnhof in Freiburg mit seinem Freund über den Fund der Uhr und stellt fest, daß seit der vergeblichen Anzeige gerade ein Jahr verstrichen ist. Dessen erinnert er sich, als er etwa zwei Jahre später (nach etwas mehr als dreijährigem Besitz der Uhr) vom Eigentümer, der die Uhr bei ihm gesehen und erkannt hatte, nach Schw. ZGB. Art. 641 Abs. II auf Herausgabe verklagt wird. Er behauptet gemäß § 973 BGB. Eigentümer geworden zu sein, da an dem Tage, an dem er sich mit der Uhr in Freiburg befunden hatte, gerade ein Jahr seit der Anzeige verstrichen war. Es fragt sich, nach welchem Recht die Wirkung des Jahresablaufs nach der Fundanzeige zu beurteilen ist.

Nach französischem Recht erwirbt der Finder das Eigentum nach h. M. erst nach 30 Jahren, gemäß Art. 2262 CC.[1])

Nach Schweizer Recht erwirbt der Finder erst nach 5 Jahren das Eigentum, Art. 722 ZGB.

Nach deutschem Recht erwirbt er das Eigentum nach einem Jahr — § 973 BGB. — bleibt aber 3 Jahre lang der Kondiktion des Eigentümers ausgesetzt — § 977 BGB.)

Da hier das deutsche Recht als lex rei sitae für den Zeitpunkt der Vollendung des Tatbestandsstückes „Zeitablauf" festgestellt ist, erscheint es möglich, das deutsche Recht für maßgeblich zu erklären. Aber solche Entscheidung würde einer ganz zufälligen Beziehung eines Rechtes zum Tatbestand international-privatrechtliche Bedeutung beilegen.

Eine nähere Beziehung zum Tatbestand hat schon das französische Recht als Recht der letzten bekannten Lage. Aber es gilt hier das Gleiche, was oben für die einseitigen dinglichen Rechtsgeschäfte ausgeführt wurde.

Eine Suspendierung der Wirksamkeit des Tatbestandes „Zeitablauf" ist unschädlich, und deshalb hat auch hier das Recht der ersten sicheren Lage n a c h d e r R e i s e als maßgeblich zu gelten.

Für den zugrunde gelegten Sachverhalt ist also das Schweizer Recht maßgeblich, nach dem der Jahresablauf seit der Fundanzeige ohne Bedeutung ist.

[1]) Vgl. Martin Wolffs Anmerkung zu Art. 717 Abs. II code civil in „Die Zivilgesetze der Gegenwart", 1932, S. 201.

Für den Ablauf der Eigentumserwerbsfrist beim Fund vertritt Zitelmann — jedenfalls für den Fall, daß das deutsche Recht an sich maßgeblich wäre — eine von seiner im übrigen hier aufgestellten Theorie abweichende Meinung. Nach Zitelmann können die deutschen Bestimmungen über den Eigentumserwerb an einer Fundsache nur zur Anwendung kommen, wenn der Fund in Deutschland gemacht wurde.

Wohl deshalb, weil die Vorschriften über den Zeitablauf im Zusammenhang stünden mit den Vorschriften über die Verpflichtung des Finders zur Anzeige bei der Polizeibehörde, und diese sich nur auf deutsche Polizeibehörden beziehen können. Vgl. Zitelmann, II, S. 311 Anm. 16 u. S. 531.

Hartmann (LZ 1917 S. 1116—1117) schließt umgekehrt aus der Bestimmung über die Fundanzeige bei der Polizeibehörde (§ 965 Abs. 2 BGB.), daß das deutsche Fundrecht von deutschen Gerichten auch auf ausländische Funde angewendet werden müsse. § 965 Abs. 2 und die weiteren Bestimmungen des BGB, in denen der Polizeibehörde Funktionen für die Ermittelung des Eigentümers zugewiesen werden, seien Vorschriften des öffentlichen Rechts, und öffenrechtliche Vorschriften seien von deutschen Gerichten unabhängig von den Bestimmungen des I. P. R. zur Anwendung zu bringen. (Gegen Hartmann Josef, Blätter für I. P. R.-Beilage der LZ-1926 S. 209, 211).

Weder der Ansicht Zitelmanns noch der Ansicht Hartmanns ist zuzustimmen: Hartmann nimmt zu Unrecht in §§ 965, Abs. 2; 967 etc. öffentlichrechtliche Vorschriften an. Diese Paragraphen regeln Verpflichtungen des Finders gegenüber dem Eigentümer, die der Finder nur erfüllen kann, wenn er die Hilfe staatlicher Anstalten in Anspruch nimmt. Dadurch wird aber nichts an der privatrechtlichen Natur dieser Verpflichtungen geändert. Hartmanns Behauptung ist daher auch falsch, wenn die Richtigkeit seiner These unterstellt wird, daß öffentlichrechtliche Vorschriften des deutschen Rechts von deutschen Gerichten in jedem Fall anzuwenden seien.

Zitelmann legt die Vorschrift über den Zeitablauf — § 973 BGB. — wohl zu vorsichtig aus. Freilich ist diese Bestimmung unter Berücksichtigung des deutschen Rechts hinsichtlich der Verpflichtungen des Finders getroffen. Das schließt aber ihre Anwendung nicht aus, für Fälle, in denen ein Fund im Ausland gemacht wurde, wo dem Finder vielleicht ähnliche Verpflichtungen auferlegt werden. Wo das ausländische Recht keine solche Verpflichtungen kennt, wie im Fall der von Hartmann kritisierten Entscheidung, wird zu erwägen sein, ob der ordre public einzugreifen hat.

2. Für den Tatbestand des Ablaufs einer Ersitzungsfrist ist entsprechend zu entscheiden.

aa) Für die Ersitzung weicht auch von Bar von seinem Prinzip, daß stets die lex rei sitae entscheide, ab. Er meint, (unter Hinweis auf Savigny) daß, die „Rechtssätze" über die Verjährung und Ersitzung längere Gebietsunterworfenheit voraussetzen, und er erklärt mit Savigny für die Ersitzung grundsätzlich die lex domicilii des Besitzers für maßgeblich[1]).

bb) Für den zugrunde gelegten Sachverhalt kämen zu gleichem Ergebnis natürlich alle Vertreter der Maßgeblichkeit des Rechts des Bestimmungsorts für res in transitu. Niboyet[2]) vertritt allerdings für die Ersitzung und alle Sukzessivtatbestände eine Sonderansicht. Er meint, daß die unter dem alten Statut begonnene Ersitzungszeit (respektive — für den Fund — Eigentumserwerbszeit) unter dem neuen Statut nicht berücksichtigt werden könne. Die durch den begonnenen Zeitablauf begründete Anwartschaft könne nicht als "droit acquis" angesehen werden. Nach Niboyet müßte also bei dem zugrunde gelegten Fall die Eigentumserwerbszeit erst von Erreichung des Schweizer Gebiets an zu laufen beginnen.

b) Etwas besonderes gilt für die Entstehung gesetzlicher Pfandrechte zugunsten von Forderungsberechtigten aus Anlaß der Reise.

Wo ein Gesetz, wie z. B. das deutsche HGB., §§ 410, 440 — bestimmt, daß der Spediteur und der Frachtführer ein gesetzliches Pfandrecht zur Sicherung der Forderung aus dem Speditions- bzw. Frachtvertrag an der Ladung erwerben, hat es alle Rechte des Forderungsberechtigten mit Rücksicht auf diese gesetzlichen Pfandrechte geregelt. Alle diese Regelungen würden daher dem Sinn des sie enthaltenden Gesetzes nicht entsprechend angewandt werden, wenn die Frage der Entstehung der gesetzlichen Pfandrechte nach einem anderen Recht als dem Forderungsstatut — etwa nach der jeweiligen lex rei sitae — oder dem Recht des Abgangs- oder Bestimmungsortes als solchem — beantwortet würde. Andererseits besteht kein Interesse, die Maßgeblichkeit des Forderungsstatuts zu leugnen. Wo kraft Gesetzes dingliche Rechte zugunsten eines Forderungsberechtigten entstehen, entstehen sie stets ohne Rücksicht auf ihre Erkennbarkeit gegenüber solchen Personen, die durch Rechtsgeschäfte

[1]) Vgl. von Bar I, S. 609.

[2]) Des Conflits, S. 347 IV, 417 f., Répertoire Bd. IX, 1931, S. 231.

dingliche Rechte an den dem gesetzlichen Pfandrecht unterworfenen Gegenstande erwerben können[1]).

Ueberall wird in solchen Fällen das Interesse Außenstehender gegenüber den Interessen des Forderungsberechtigten zurückgestellt.

Aus diesen Gründen ist für alle hier in Betracht kommenden dinglichen Rechte[2]) das Statut der zu sichernden Forderung maßgebend.

aa) Wenn Boyens erklärt, gesetzliche Pfandrechte am Schiff[3]) entstünden nur, wenn sie sowohl nach dem Recht der Forderung als auch nach der lex rei sitae entstünden, so beruht das auf einem unberechtigten, starren Festhalten an dem Postulat der Maßgeblichkeit der lex rei sitae im Sachenrecht[4]).

bb) Wie hier entscheidet Nussbaum (S. 312 Anm. 4), ferner wohl auch Martin Isaac zu § 53 der Allgemeinen Deutschen Spediteurbedingungen — das deutsche gesetzliche Spediteurpfandrecht gewähre dem Spediteur, dem der Auftrag von einem Deutschen in Deutschland erteilt ist, auch Schutz gegenüber dem Herausgabeanspruch des Eigentümers, auch dann, wenn der Empfänger z. B. Engländer ist. — Es ist hier allerdings nicht klar, ob der Empfänger mit dem Eigentümer identifiziert wird. —
(Gegen die Möglichkeit einer Abweichung von der lex rei sitae auch für das gesetzliche Pfandrecht des Spediteurs Haudek, S. 103, Anm. 3).

---

[1]) Beispiel: nach deutschem Recht § 590 BGB. erwirbt der Pächter eines Grundstücks ein Pfandrecht an den in seinen Besitz gelangten Inventarstücken, ohne daß eine Kundbarmachung des Pachtvertrages im Grundbuch erforderlich oder möglich wäre.

[2]) Manche Rechtsordnungen gestalten sie als Pfandrechte aus, so HGB. §§ 410, 440. Manche als Retentionsrechte, so schw. ZBG. Art. 895, schw. OR. Art. 451.

[3]) Wohl auch an der Ladung? (Boyens, Bd. I, S. 38).

[4]) Aehnlich auch Niboyet für die "privilèges maritimes", wo anstelle der lex rei sitae die "loi de la situation matérielle-juridique" — das Recht des Heimathafens — gesetzt wird: das Pfandrecht müsse entstehen, sowohl nach der lex contractus wie nach dem Recht des Heimathafens (des Conflits, S. 229). Dagegen will Niboyet für alle Retentionsrechte ausschließlich das Forderungsstatut zugrunde legen, da die Retentionsrechte in der Hauptsache nur inter partes wirken (des Conflits, S. 231 ff., das Ergebnis S. 236). Vgl. auch Répertoire Bd. IX, 1931, S. 228.

c) Durch die Maßgeblichkeit der lex contractus für die Rechtsentstehung wird keine Maßgeblichkeit dieser Rechtsordnung für den Rang der Rechte statuiert. Ueber den Rang der Rechte entscheidet aus den unten S. 57 zu zeigenden Gründen ausschließlich die lex fori des Vollstreckungsgerichts.

B IV Die Anknüpfung für einseitige dingliche Rechtsgeschäfte und einseitige dingliche Willensakte sowie für die Tatbestände, bei denen eine dingliche Rechtsänderung unabhängig von einer Willensbetätigung eintritt, wenn sich diese Tatbestände in bezug auf Sachen ereignen, die in Seeschiffen transportiert werden.

1. Die einseitigen dinglichen Rechtsgeschäfte und Willensakte und die Tatbestände eines Zeitablaufs, an den eine Rechtswirkung geknüpft wird, sind hier nach dem Recht der Flagge zu beurteilen. Wie bei den dinglichen Verträgen in bezug auf Sachen, die in Seeschiffen transportiert werden, hat hier das Flaggenrecht eine eben so nahe Beziehung zum Tatbestand wie die lex rei sitae für bewegliche Sachen in fester Lage: das Recht der Flagge ist — wie diese lex rei sitae — sicher, meist einheitlich und jedem erkennbar. Das Recht der Flagge erscheint daher geboten, im Interesse der Verkehrssicherheit sowohl hinsichtlich der rechtserwerbenden Partei wie hinsichtlich Außenstehender.

a) Die Ansicht v. Bars, daß für die Ersitzung (und wohl für alle Tatbestände eines Zeitablaufs) nur das Recht eines Ortes angewandt werden könne, an dem die Sache während der ganzen entscheidenden Zeit belegen war, läßt sich nicht begründen [1]).

Auch Niboyets Ansicht, daß für die Ersitzung — auch während eines Seetransports — nur der Bestimmungsort eine "situation juridique" darstelle[2]), kann nicht zugestimmt werden.

2. Nur für die zweite Gruppe der Tatbestände mit ipso iure eintretender Rechtswirkung, für die Entstehung gesetzlicher Pfandrechte für Forderungsberechtigte aus dem Transport, ist ebenso wie bei Landtransporten und Transporten auf Binnenschiffen

[1]) v. Bar, Bd. I, S. 609.

[2]) Des Conflits, S. 347.

zu entscheiden. Die Sicherheit und Offensichtlichkeit des Rechts der Flagge spielt für diese Tatbestände aus den oben gezeigten Gründen keine Rolle, während andererseits eine Abweichung vom Forderungsstatut eine ungerechtfertigte Benachteiligung des Forderungsberechtigten bedeuten könnte. Auch hier gilt daher das Forderungsstatut, das Recht der Flagge nur dann, wenn es — wie oft nach englischem Recht — mit dem Forderungsstatut identisch ist[1]).

B V Die Anknüpfung für Zwangsvollstreckungsakte in Bezug auf Sachen auf dem Transport.

1. Hier kann nur die lex rei sitae der Zwangsvollstreckung als maßgeblich gelten: die Zwangsvollstreckung kann in Sachen auf dem Transport nur auf die gleiche Weise ausgeübt werden wie die Zwangsvollstreckung in bewegliche Sachen in fester Lage. Also durch Wegnahme oder — wo das nicht möglich erscheint — durch äußere Kenntlichmachung der vorgenommenen Pfändung, die gewöhnlich durch Anlegung von Siegeln geschieht. In jedem Fall wird die lex rei sitae der Zwangsvollstreckung festgelegt. Bei der Wegnahme dadurch, daß die Sache am Ort, wo sie zur Zeit der Pfändung belegen war, bleibt, bei der Anlegung von Siegeln dadurch, daß die lex rei sitae aus dem Siegel ersichtlich ist. Der Grund, aus dem man sonst für sachenrechtliche Tatbestände in Bezug auf res in transitu die Maßgeblichkeit der lex rei sitae leugnet — die Möglichkeit ihrer Nichtfeststellbarkeit — ist also bei Zwangsvollstreckungsakten nicht vorhanden. Auf der anderen Seite erscheint die Maßgeblichkeit der lex rei sitae aus dem Sinn der Zwangsvollstreckung ersichtlich: dem Gläubiger des Eigentümers der transportierten Ware soll die Möglichkeit des Zugriffs durch den Transport nicht entzogen werden[2]). Dieses Ziel wird aber nur dann erreicht, wenn das Recht des Ortes, an dem die Sache durch die Zwangsvollstreckung zurückgehalten wird, den Zwangsvollstreckungsakt anerkennt. Die beste Gewährleistung für solche Anerkennung ist aber vorhanden, wenn die Zwangsvollstreckung gemäß diesem Recht erfolgt.

---

[1]) Vgl. Westlake, 7. ed. S. 295 § 219; Dicey-Keith, Rule 165.

[2]) Versucht der Schuldner die Sache ins Ausland zu bringen, um die Zwangsvollstreckung zu vereiteln, so wird dadurch nach deutschem Recht § 917, II ZPO. ein Arrestgrund geschaffen.

Die für andere Tatbestände in Bezug auf res in transitu in Betracht kommenden Anknüpfungen: die Parteiautonomie, das Recht des Abgangs- und Bestimmungsortes und das Recht der Flagge, wenn der Transport auf einem Seeschiffe geschieht, erscheinen hier ausgeschlossen. Sie bieten alle dem Schuldner eine leichte Möglichkeit der Vollstreckungsvereitelung und hindern den Gläubiger, mit der notwendigen Schnelligkeit vorzugehen. Denn alle diese Rechte — mit Ausnahme allerdings des Rechts der Flagge — sind weniger leicht zu ermitteln, als die lex rei sitae der Zwangsvollstreckung.

a) Für Akte der Zwangsvollstreckung ist die Maßgeblichkeit der lex rei sitae auch ausnahmslos anerkannt worden. Für v. Bar wurde die Erkenntnis, daß die lex rei sitae für die Zwangsvollstreckung angewandt werden müsse, zum Ausgangspunkt seiner Lehre, daß die lex rei sitae auch für res in transitu — wie für Sachen in fester Lage — zugrundezulegen sei[1]).

b) Die Franzosen, die die Maßgeblichkeit der lex rei sitae stets dann anerkennen zu müssen glauben, wenn der ordre public eine Rolle spielt[2]), finden hier das beste Beispiel für die Fälle der Maßgeblichkeit der lex rei sitae.

c) Niboyet wendet allerdings auch hier nicht das Recht des nur auf der Durchfahrt berührten Ortes an (vgl. Niboyet Des Conflits, S. 98).

Auf die Zwangsvollstreckung in ein englisches Schiff in Frankreich habe das Gericht richtig das englische (nicht das französische) Recht angewandt, da der französische ordre public nicht interessiert gewesen sei. Art. 3 Abs. 1 CC. "Les lois de police et de sûreté obligent tous ceux qui habitent le territoire" gelte nicht für fremde Schiffe bei ihrem Aufenthalt in einem französischen Hafen. Niboyet berücksichtigt also nur den Fall, daß das französische Recht (oder das Recht eines anderen auf der Durchfahrt berührten Landes) ein Interesse daran hat, den die Zwangsvollstrekkung betreibenden Gläubiger zu schützen. Es handelt sich hier aber gar nicht um die Notwendigkeit der Respektierung irgend einer Staatsgewalt und ihrer Interessen, sondern um eine kollisionsrechtlich angemessene Regelung des Vollstreckungsschutzes. Niboyets Argument spricht nur dagegen, daß ein Durchgangsland den Anspruch auf ausschließliche Geltung seines Rechtes erheben

[1]) Vgl. bes. v. Bar, I, S. 618.

[2]) Vgl. z. B. Laurent, Bd. II, S. 312/341; Valéry, Nr. 624; Weiss, Bd. IV, S. 204/5.

kann. Insoweit ist ihm — jedenfalls für den von ihm zitierten Fall der Zwangsvollstreckung in ein Schiff unter fremder Flagge — zuzustimmen. Der Gläubiger mag zwischen den beiden gleich nahen Anknüpfungsmöglichkeiten: dem Recht der Flagge und dem Recht des Hafenstaates wählen. Das gleiche kann auch für die im Schiff befindliche Ladung angenommen werden. — Aber für Landtransporte, bei denen keine der lex rei sitae gleich nahe Anknüpfungsmöglichkeit besteht, ist an der ausschließlichen Maßgeblichkeit der lex rei sitae festzuhalten.

2. Für die Zwangsvollstreckung in Forderungen und andere Rechte, die in Wertpapieren verbrieft sind, gilt das für Konnossemente Gesagte entsprechend: für die Zwangsvollstreckung in diese Papiere gilt die lex cartae sitae der Zwangsvollstreckung. Ob aber durch solche Zwangsvollstreckung ein Pfandrecht an dem verbrieften Recht entsteht, richtet sich nach dem Statut dieses Rechts. Also bei Inhaberpapieren, Schecks und Wechseln nach dem Forderungsstatut, bei Aktien, GmbH.-Anteilen nach dem Recht des Sitzes der juristischen Person.

B VI Die Anknüpfung für die behandelten Tatbestände in Bezug auf Eisenbahnen und andere Landtransportmittel sowie auf Binnenschiffe.

a) Bei allen Transportmitteln ist zu berücksichtigen, daß sie bestimmungsgemäß dauernd in transitu sind, im Gegensatz zu den Waren, die sich in den Transportmitteln befinden, für die der sogen. „Transitcharakter" etwas Außergewöhnliches ist. Aus diesem Grunde sind alle diejenigen Tatbestände in Bezug auf reisende Waren, für die die Suspendierung der Tatbestandswirkung für unschädlich gehalten, und das Recht des Reiseendeortes für maßgebend erklärt worden ist, in Bezug auf die Transportmittel selbst anders zu beurteilen.

Die erste Gruppe dieser Tatbestände, die einseitigen dinglichen Rechtsgeschäfte und Willensakte, wird in Bezug auf die Transportmittel allerdings kaum praktisch werden. Sicher ist hier die Dereliktion auszuscheiden, da sie in Bezug auf Transportmittel nur gleichzeitig mit ihrer Außerverkehrssetzung zu denken ist, sodaß ihre Bestimmung zum dauernden Transport aufgehoben, und die Notwendigkeit besonderer Behandlung ausgeschaltet wird. Praktisch werden können aber diejenigen Tat-

bestände mit ipso iure eintretender Rechtswirkung, bei denen eine Rechtswirkung an einen Zeitablauf geknüpft wird, insbesondere die Ersitzung.

Niboyet hat für alle sachenrechtlichen Tatbestände in Bezug auf Landtransportmittel das Recht ihres Ausgangsortes, zu dem sie immer wieder zurückkehren (entsprechend dem Heimatshafen der Schiffe) für maßgeblich erklärt.[1] [2] [3]

Solche Bedeutung diesem Recht für alle sachenrechtlichen Tatbestände zukommen zu lassen, erscheint indessen nicht gerechtfertigt. Das Recht des Ausgangsortes wird nicht — wie in der Regel das Recht des Heimathafens der Seeschiffe — durch ein äußeres Zeichen — bei den Seeschiffen die Flagge — ersichtlich; die Möglichkeit, den Ausgangs- oder Standort zu wechseln, ist — da keine Immatrikulation erforderlich ist — weit leichter möglich; aus diesen Gründen darf das Recht des Ausgangsortes nicht überall die gleiche Rolle spielen wie die lex rei sitae für Sachen in fester Lage. Bei den hier besonders zu behandelnden Tatbeständen, den Tatbeständen, bei denen eine Rechtswirkung an einen Zeitablauf geknüpft wird, erscheint dagegen die Maßgeblichkeit des nicht jedem erkennbaren Rechts des Stand- oder Ausgangsortes unbedenklich.

Bei denjenigen Landtransportmitteln, die keinen festen Standort haben, aber gleichwohl auch zu Auslandstransporten be-

---

[1]) Die Transportmittel seien an diesem Ort juristisch und „objectivement" belegen. In transitu befänden sie sich nur „subjectivement" (Des Conflits S. 104). Befänden sich Automobile etc. wirklich einmal „objectivement" in transitu, d. h., würden sie von einem Land ins andere transportiert, so gälten die allgemeinen Grundsätze über res in transitu. Vgl. auch Répertoire, Bd. IX S. 239 Nr. 103/5.

[2]) Für die Sonderbehandlung aller sachenrechtlicher Tatbestände in Bezug auf Transportmittel wohl auch Lewald, S. 192 „Das Bedürfnis nach einer konstanten, die dinglichen Rechtsverhältnisse an Sachen (nämlich den Transportmitteln) beherrschenden Rechtsordnung führt hier zur Herrschaft desjenigen Staates, zu dem die Verkehrsmittel eine dauernde Beziehung aufweisen." Lewald gibt eine ausdrückliche Entscheidung allerdings nur für Schiffe und die ihnen gleich zu behandelnden Luftfahrzeuge.

[3]) Für Eisenbahnen nimmt Soergel (BGB. 1931 Vorbem. 8 d vor Art. 7) für alle sachenrechtlichen Tatbestände das Recht des Sitzes der Verwaltung der Eisenbahn an.

stimmt und geeignet sind (Automobile, Motorräder) tritt an die Stelle des Standortes der Wohnsitz des Eigentümers[1]).

b) Die dinglichen Rechtsgeschäfte in Bezug auf Landtransportmittel sind ebenso zu behandeln, wie dingliche Rechtsgeschäfte hinsichtlich anderer res in transitu. Denn für den Tatbestand einer Uebereignung, einer Verpfändung etc. bei unbestimmter lex rei sitae ist es gleichgültig, ob diese Unbestimmtheit regelmäßig oder außergewöhnlich ist. Es wird immer nur der eine Augenblick der Verfügung bedeutsam, die Belegenheit der Sache vor und nach der Verfügung hat auf sie keinen Einfluß[2]).

Für die Zwangsvollstreckung und für die Entstehung gesetzlicher Pfandrechte zu Gunsten von Frachtführern etc. gilt hinsichtlich der Transportmittel (soweit nicht unten zu besprechende Sonderregelungen eingreifen) das zu B III und B V Gesagte: für die Zwangsvollstreckung gilt die lex rei sitae zur Zeit des Vollstreckungsaktes, da es sich auch hier um Tatbestände in Bezug auf res sitae handelt, bei denen das Problem der res in transitu nicht aufgeworfen zu werden braucht.

Für die Entstehung gesetzlicher Pfandrechte gilt auch hier aus den oben zu B III gezeigten Gründen das Statut der zu sichernden Forderungen.

c) Hinsichtlich der Eisenbahnen gilt für die am Berner Eisenbahnfrachtübereinkommen vom 23. 10. 24[3]) beteiligten Staaten teilweise etwas Besonderes. Nach Art. 25 § 1 des Abkommens hat die Eisenbahn zur Sicherung der durch Art. 20 bezeichneten Transportforderungen ein Pfandrecht an dem transportierten Gut, solange die Eisenbahn — oder ein anderer für sie — das Gut inne hat. Insoweit gilt für die Entstehung gesetzlicher Pfandrechte das Eisenbahnfrachtübereinkommen.

---

[1]) Für Automobile wird in Deutschland eine besondere Verknüpfung mit dem Wohnort des Eigentümers durch die Verordnung über den Kraftfahrzeugverkehr vom 10. 5. 1932 (RGBl. I, S. 201) geschaffen, die in § 5 die Wohnsitzbehörde als Zulassungsstelle festsetzt.

[2]) Nur bei nicht erklärtem und nicht feststellbarem hypothetischem Parteiwillen. Hier muß an Stelle des Reiseendeortes (vgl. S. 28) das Recht des Standortes treten.

[3]) Internationales Uebereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr unterzeichnet 23. 10. 1924 in Bern = IntEFUeb.

(Allerdings unterwirft Art. 25 § 2 des Int. EFUeb. die Wirkungen des Pfandrechts dem Recht des Ortes, an dem die Ablieferung erfolgt).

Das Int. EFUeb. ist ferner bei der Zwangsvollstreckung bedeutsam, da Art. 55 § 3 erklärt, daß das Eisenbahnmaterial nur auf Grund einer Entscheidung der Gerichte des Staates, dem die Eisenbahn angehört, gepfändet werden könne[1]).

d) Für die Binnenschiffe gilt das Gleiche, was für die Landtransportmittel gilt. Mit der Maßgabe, daß dort, wo bei den Landtransportmitteln das Recht des Stand- oder Ausgangsortes als maßgeblich angesehen werden muß, das diesem entsprechende Recht des Heimathafens gilt.

Die Binnenschiffe für alle sachenrechtlichen Tatbestände von den allgemeinen Regeln auszunehmen, wie die Seeschiffe, erscheint nicht möglich. Auch wenn man für Seeschiffe eine derartige Verselbständigung annehmen will, daß hier das Recht der Flagge auch die sichere und festgestellte lex rei sitae verdrängen kann (so Lewald, S. 192), ist solche Verselbständigung für die Binnenschiffe nicht möglich. Die Binnenschiffe sind, wenigstens nach deutschem Recht, nicht wie die Seeschiffe im Sachenrecht teilweise besonderen Grundsätzen unterworfen (§§ 1260—1271 BGB.) und damit schon positivrechtlich verselbständigt[2]).

In manchen älteren deutschen Entscheidungen ist zwar das Recht des Heimathafens an Stelle der lex rei sitae angenommen worden (vgl. die bei Frankenstein, II S. 59 Zitierten). Aber diese Entscheidungen sind zu wenig zahlreich und zu veraltet, als daß man aus ihnen ein deutsches Gewohnheitsrecht ersehen könnte.

---

[1]) Im übrigen gilt für das Material der Transportmittel alles, was für die Transportmittel selbst gilt, wenn und solange das Material mit den Transportmitteln dauernd wirtschaftlich verbunden ist. Niboyet will die Vorschrift des Art. 55 IntEFUeb. auch für die nicht hierunter fallenden Transportmittel und Transportmittelmaterialien ausdehnen (Répertoire Bd. IX Nr. 103), wie er überhaupt die Maßgeblichkeit der lex rei sitae für Zwangsvollstreckungsakte in Bezug auf res in transitu leugnet (Des Conflits S. 221/222).

[2]) Gesetz betr. die privatrechtlichen Verhältnisse der Binnenschifffahrt vom 15. 6. 1895, RGBl. 1895, S. 301 mit zahlreichen späteren Abänderungen.

C. Die Möglichkeit des Eintritts einer dinglichen Rechtswirkung durch den Eintritt einer Sache in ein neues Gebiet.

1. Wenn eine bestimmte Rechtsordnung nicht nur für die Entstehung sondern auch für den Fortbestand eines bestimmten dinglichen Rechts bestimmte Voraussetzungen aufstellt, so kann es vorkommen, daß solch ein Recht, das diese Voraussetzungen nicht erfüllt, dadurch erlischt, daß die Sache, an der das Recht besteht, in das Gebiet dieser strengen Rechtsordnung gebracht wird[1]). Beispiel: Ein dem Pfandrecht eines Spediteurs unterworfenes Gut wird unterwegs unterschlagen und gelangt dann auf deutsches Gebiet. Hier kann das Pfandrecht nach § 410 HGB ohne Besitz nicht fortbestehen und erlischt deshalb.

Diesen Einfluß können aber Durchgangsrechte auf res in transitu nicht ausüben. Die Maßgeblichkeit der lex rei sitae für die Voraussetzungen des Fortbestandes dinglicher Rechte hat nur dann Sinn, wenn die Rechte unter der Herrschaft dieses Gebietes wenigstens eine gewisse Spanne Zeit bestehen sollen.

Für die Mehrzahl der reisenden Sachen, die anomalerweise, nicht bestimmungsgemäß und dauernd in transitu sind, braucht auch keine für den Fortbestand der Rechte maßgebliche Rechtsordnung gefunden zu werden.

Anders liegt es hier für die schwimmende Ladung, die monatelang auf einem Schiff bleiben kann. Hier muß auch für den Bestand der dinglichen Rechte eine maßgebliche Rechtsordnung bestimmt werden können. Die ständig wechselnden Durchgangsrechte müssen allerdings auch hier einflußlos sein; es kommt wie bei den einseitigen dinglichen Willensakten und den Tatbestandsstücken eines Zeitablaufs als einzige mögliche Anknüpfung das Recht der Flagge in Betracht.

Für die Transportmittel und das Transportmittelmaterial gilt dementsprechend das Recht des Ausgangsortes der Transportmittel.

---

[1]) Vgl. Martin Wolff, Sachenrecht, 9. Bearbtg. S. 671 und Frankenstein, Bd. II S. 88 (F. vertritt die Ansicht, daß das dingliche Recht in solchem Fall nicht erlischt, sondern unter der Herrschaft des neuen Gebiets nicht ausgeübt werden kann); ferner Wahle in „Das Liechtensteinsche I. P. R. Z. ausl. R. 2. Jahrg. S. 134ff., S. 166, wo das vorstehende Ergebnis für das Liechtensteinsche Recht aus Art. 16 Liechtensteinsches Sachenrechtsgesetz gewonnen wird, da dieser Artikel die lex rei sitae für den Inhalt der dinglichen Rechte für maßgeblich erklärt.

D. Die Bedeutung der Maßgeblichkeit eines bestimmten Rechts für einen sachenrechtlichen Tatbestand.

I. Ausnahmen von der Anwendung des an sich maßgeblichen Rechts.

Eine Ausnahme von der Anwendung des an sich maßgeblichen Rechts gilt für solche Fälle, in denen der ordre public der lex fori die Anwendung eines bestimmten, an sich anzuwendenden ausländischen Rechtssatzes verbietet. Aber abgesehen von diesen Fällen ist (gegen Savigny) keine Ausnahme anzuerkennen. Savigny[1]) hat die Lehre aufgestellt, daß die Anwendung eines ausländischen Rechtssatzes voraussetze, daß das inländische Recht das durch den ausländischen Satz geregelte Rechtsinstitut überhaupt kenne. Sonst fehle es an der zur Stellung und Lösung der Kollisionsfrage notwendigen „Rechtsgemeinschaft".

(Niboyet drückt den gleichen Gedanken dahin aus, daß der lex fori das ausländische Rechtsinstitut "in abstracto" bekannt sein müsse[2]).

Die Fälle, die bei der Darstellung dieser Lehre angeführt werden, sind aber nie solche, in denen wirklich verschiedene Rechtsinstitute vorliegen, sondern nur solche, in denen die Entstehung eines bestimmten subjektiven Rechts von verschiedenen Voraussetzungen abhängig gemacht wird.

Savigny gibt als Beispiele das Eigentum am Sklaven und den „bürgerlichen Tod", in beiden Fällen soll lex fori das deutsche Recht sein.

Im ersten Fall ist nicht das Rechtsinstitut „Eigentum" dem deutschen Recht „in abstracto" unbekannt, sondern die verschiedenen Rechtsordnungen unterscheiden sich hinsichtlich der Voraussetzungen. Das „Etwas", das fähig ist, Eigentum, und also erwerbbar zu sein, enthält nach der fremden Rechtsordnung mehr als nach der deutschen. Dieses „mehr" ist nicht zu berücksichtigen, wenn dadurch,

[1]) System, S. 33, 37 und 38.

[2]) Des Conflits, S. 489.

— wie im Fall des Sklaven — gegen den deutschen ordre public verstoßen würde. In jedem anderen Fall wäre es zu berücksichtigen.

Im zweiten Beispiel Savignys ist nicht das Rechtsinstitut der Rechtsunfähigkeit dem deutschen Recht unbekannt, sondern das deutsche und das ausländische Recht unterscheiden sich in den Voraussetzungen, unter denen ein Mensch rechtsunfähig ist. Verstoßen die Voraussetzungen des ausländischen Rechts nicht gegen den deutschen ordre public (wie Savigny annimmt), so ist das ausländische Recht auch in diesem Punkt anzuwenden. Die Nichtanwendung des ausländischen Rechts kann jedenfalls nicht damit begründet werden, daß dem deutschen Recht das fremde Rechtsinstitut unbekannt sei. Andere Fälle, die nach dieser Lehre Savignys entschieden wurden, liegen ähnlich. So meint Savigny, daß das Pfandrecht an beweglichen Sachen, das ohne Uebergabe entsteht, etwas von dem sogen. „Faustpfandrecht" des deutschen Rechts völlig Verschiedenes sei, und daß daher der deutsche Richter die nach ausländischem Recht mögliche „Hypothek an Mobilien" nicht zu berücksichtigen habe. Hier zeigt sich deutlich, daß die Verschiedenheit der Rechtsordnungen sich nur auf Rechtsvoraussetzungen, nicht auf das Rechtsinstitut selbst, bezieht.

II. Die Anwendung des maßgeblichen Rechts.

Soll durch die Erfüllung eines sachenrechtlichen Tatbestandes ein dingliches Recht an einer Sache begründet werden, so bestimmt das für den Tatbestand maßgebliche Recht die Voraussetzung und den Inhalt des dinglichen Rechts[1]). Aber es ist nicht immer unzweifelhaft, was zu den Voraussetzungen und zum Inhalt der dinglichen Rechte gehört. Und hinsichtlich der Voraussetzungen besteht Streit, ob sie alle nach dem Tatbestandsrecht zu beurteilen, oder ob für einzelne Ausnahmen zuzulassen seien.

a) Bei der Frage nach dem Inhalt der dinglichen Rechte bestehen wohl nur in einem Punkt Meinungsverschiedenheiten. Es ist streitig, ob der Rang eines Rechtes zu seinem Rechtsinhalt gehört. Niboyet scheint das zu bejahen. In seinem Werk „Conflits",

[1]) Nach deutschem I. P. R. Art. 11 Abs. 2 in Verb. mit Art. 11 Abs. 1 S. 1 EGBGB entscheidet das Tatbestandsrecht oder Wirkungsstatut auch über die Form.

S. 111 ff., erklärt er sich für die Maßgeblichkeit des Rechts der Flagge für dingliche Verträge in Bezug auf Seeschiffe, und rechnet zu den sich daraus ergebenden Folgen auch die Maßgeblichkeit des Flaggenrechts unter den am Schiff begründeten Pfandrechten (privilèges).

Eine Reihe deutscher Entscheidungen[1]) beurteilt dagegen die Frage nach dem Rang der Rechte nach der lex fori des Vollstreckungsgerichts mit der Begründung, daß nur ein einheitliches Recht die Frage des Ranges entscheiden könne, und kein anderes Recht als die lex fori dieses einheitliche Recht zu liefern imstande sei.

In der deutschen Theorie[2]) ist die Frage, ob der Rang zum Rechtsinhalt gehört, bestritten, aber wohl ohne daß aus dem einen oder anderen Standpunkt eine Folgerung für die hier interessierende kollisionsrechtliche Frage gezogen worden wäre.

Der Rang der dinglichen Rechte kann wohl nicht als zum Rechtsinhalt gehörig angesehen werden. Ein Pfandrecht an dritter Stelle gibt dem Berechtigten die gleichen Befugnisse wie dem Pfandgläubiger, der an derselben Sache ein Pfandrecht an erster Stelle hat. Der Rang bestimmt nur das Verhältnis bestehender Rechte zueinander. Er bestimmt, in welchem Maß bestehende Rechte bei der Zwangsvollstreckung im Verhältnis zueinander anerkannt werden.

Aber die juristische Konstruktion in dem einen oder anderen internen Recht darf für die kollisionsrechtliche Frage keine Rolle spielen. Die Maßgeblichkeit der lex fori ist für die Entscheidung über den Rang bestehender Rechte geboten, weil sie, wie die oben[1]) zitierten Entscheidungen ausführen, die einzige

---

[1]) Vgl. z. B. RG in Niemeyers Z. Bd. 10, S. 472 und Bd. I, S. 365. Diese Entscheidung erklärt den Satz, daß die lex fori über den Rang zu entscheiden habe, für deutsches Gewohnheitsrecht. Die Entscheidung RG 81,285 sagt etwas vorsichtiger: für den Rang der Rechte am Schiff gelte die lex fori, zum mindesten müsse das bei der Zwangsvollstreckung in ausländische Schiffe gelten.

[2]) Der Rang gehört zum Rechtsinhalt: Martin Wolff, Sachenrecht, § 42; v. Tuhr, Bd. I S. 236. Dagegen: Gierke, Bd. II § 166 Anm. 13; Oberneck, Bd. I § 41; Kretzschmar, S. 177 unten; Planck-Strecker, S. 152 zu §§ 879—881 unter 3.

mögliche Anknüpfung an ein einheitliches Recht bietet. Würde die Frage des Ranges nach dem für den Rechtsinhalt maßgebenden Tatbestandsrecht entschieden, so würde dieses Recht die Wirksamkeit früherer und späterer Tatbestände beeinflussen, die zu ihm in keiner Beziehung stehen, die ihm vielleicht sogar unbekannt sind. Nur die lex fori des Vollstreckungsgerichts braucht nicht mit dem Hinzukommen neuer, vielleicht unbekannter Rechte zu rechnen. Und deshalb hat sie die Entscheidung über den Rang zu treffen[1]).

(Für die der lex fori unbekannten Rechte, die vor der Zwangsvollstreckung unter einem von der lex fori verschiedenen Recht erworben wurden, kann ad hoc eine Rangregelung getroffen werden. Hierbei muß, wie Lewald (S. 194) hervorhebt, eine „Transposition" der unbekannten ausländischen Rechtsinstitute nach Aufsuchung etwa analoger Rechtsinstitute der lex fori erfolgen. Es muß so vorgegangen werden, wie beim Statutenwechsel, wenn der neue Rechtsinhalt der unter früherem Statut begründeten Rechte festzustellen ist. Gut formuliert hier RG vom 12. 2. 1913, Warneyer IV, 302: „Es fragt sich, ob das ausländische Privileg demselben Zweck dient, demselben Grund entspricht, denselben Charakter zeigt, wie das des deutschen Rechts." Die Entscheidung verweist auf OLG. Hamburg vom 25. 2. 99 HGZ„ Hauptbl. Nr. 65, die aber nicht so gut formuliert: ein gesetzliches Pfandrecht im Sinn der lex fori bestünde nur, wenn erstens nach dem an sich maßgebenden Recht die Forderung durch ein gesetzliches Pfandrecht gesichert sei, und zweitens die lex fori das Pfandrecht als gesetzliches anerkenne.

Lewald meint, daß es sich bei solchen „Transpositions"-Fragen um Anwendungsfälle des ordre public handele (Lewald denkt hierbei in der Hauptsache an die Fälle, in denen besitzlose Pfandrechte von der lex fori, die solche nicht kennt, nicht anerkannt werden, auch wenn sie unter fremdem Statut entstanden sind). Indessen erscheint das Problem lediglich unter dem Gesichtspunkt des ordre public nicht völlig erschöpfbar. Es sind alle gegeneinander abgewogenen Interessen zu berücksichtigen, die die einzelne Rechtsordnung bei der Schaffung eines dinglichen Rechts berücksichtigt hat. Diese Interessen sind nicht alle Interessen des ordre public.)

b) Für die Frage danach, was zu den Voraussetzungen eines dinglichen Rechts gehört, entstehen nur Schwierigkeiten bei der Abgrenzung der Voraussetzungen gegenüber den präjudiziellen

[1]) Eine internationale Rangregelung ist vorgesehen für Binnenschiffe durch die Genfer Konferenz zur Vereinheitlichung des Binnenschiffahrtsrechts vom 17. 11. bis 9. 12. 1930. Vgl. Vogels, in Zausl. R 5. Jahrg. S. 308 ff.

Rechtsverhältnissen. Aber die präjudiziellen Rechtsverhältnisse sind — wie es scheint — immer nur irrtümlich wie Voraussetzungen behandelt worden (vgl. die oben S. 23/24 besprochene Entscheidung des RG 119, 215) nicht auf Grund eines bestimmten Prinzips, sodaß wahre Meinungsverschiedenheiten in diesem Punkt nicht bestehen.

c) Anders bei der Frage, ob alle Voraussetzungen eines dinglichen Rechts nach dem Tatbestandsrecht zu beurteilen sind, oder ob gewisse Ausnahmen zugelassen werden müssen. Das soll mit Rücksicht auf die dinglichen Verträge (als der wichtigsten sachenrechtlichen Tatbestände) untersucht werden.

1. Nach jedem Recht ist die erste Voraussetzung der Wirksamkeit eines dinglichen Vertrages, daß die Sache, die Gegenstand des dinglichen Vertrages sein soll, die Fähigkeit dazu hat. Wenn es sich also um eine Veräußerung handelt, ist die erste Wirksamkeitsvoraussetzung, daß die Sache veräußerungsfähig ist, handelt es sich um eine Verpfändung, so muß die Sache eine verpfändbare sein usw.

(Martin Wolff faßt die Frage nach der Veräußerlichkeit, Pfändbarkeit, Beweglichkeit einer Sache stets als Frage nach dem Inhalt des Rechts an der Sache auf. Von dieser Auffassung soll hier nicht abgewichen werden. Ob die Veräußerlichkeit etc. Voraussetzung oder Rechtsinhalt ist, hängt davon ab, in welchem Zusammenhang die Frage gestellt ist. Rechtsvoraussetzung ist sie unter dem Gesichtspunkt der Möglichkeiten der Rechtsbegründung, Rechtsinhalt ist sie unter dem Gesichtspunkt der Möglichkeiten der Rechtsausübung n a c h der Begründung.)

Die Frage der Veräußerungsfähigkeit kann z. B. praktisch werden, wenn eine spanische res sacra in einem Lande, in dem Sachen ihrer Art nicht res extra commercium sind, zum Gegenstand einer Veräußerung gemacht wird[1]). Die Frage wird ferner praktisch, wenn eine Sache nach einem anderen als für die Veräußerung maßgebenden Recht Zubehör irgend einer anderen Sache (Hauptsache) ist und als solches (wie nach deutschem Recht) im Zweifel den Schicksalen der Hauptsache folgt. Auch im Zusammenhang mit der Entscheidung über die Beweglichkeit oder Unbeweglichkeit von Sachen kann die Frage bedeutsam werden.

[1]) Vgl. die Entscheidung des Tribunal Civil de la Seine vom 11. 4. 1885, Clunet 1886, S. 445.

Ist z. B. ein Erwerbsakt vorgenommen worden, der nach dem Tatbestandsrecht wirksam ist, wenn es sich um eine bewegliche Sache handelt, unwirksam, wenn durch ihn Eigentum an einer unbeweglichen Sache erworben werden sollte, so ist die Frage nach der Beweglichkeit der Sache gleichbedeutend mit der Frage, ob die Sache Gegenstand dieses bestimmten vorgenommenen Erwerbsaktes sein konnte[1]).

Die Frage nach der Veräußerlichkeit, Pfändbarkeit, Zubehöreigenschaft und Beweglichkeit der Sachen wird überall als Qualifikationsfrage aufgefaßt, und so oft ohne Rücksicht darauf behandelt, ob diese Rechtsbegriffe in Kollisionsnormen oder in Sachnormen enthalten sind[2]). Die Qualifikationsfrage darf aber gar nicht aufgeworfen werden, wenn ein Rechtsbegriff in einem Rechtssatz enthalten ist, dessen Anwendung bereits feststeht. Das Qualifikationsproblem ist ein Problem des Kollisionsrechts, das nach der Entscheidung der kollisionsrechtlichen Frage nicht mehr gestellt werden kann. Hier sind Fälle zu entscheiden, in denen bestimmte Rechtssätze einer bestimmten Rechtsordnung auf einen sachenrechtlichen Tatbestand anwendbar sind, die die Wirksamkeit des sachenrechtlichen Tatbestands von der Beweglichkeit, Pfändbarkeit etc. der Sache abhängig machen. Würde man hier den Rechtsbegriff nicht im Sinne der ihn enthaltenden Rechtssätze auslegen, so würde man die bereits getroffene kollisionsrechtliche Entscheidung wieder umstoßen, indem man die als anwendbar erkannten Rechtssätze nicht ihrem Sinn entsprechend anwenden würde.

(Nach Lösung der Kollisionsfrage kann die Auslegung des Rechtsbegriffs in einem bestimmten Rechtssatz dann noch schwierig sein, wenn der Gegenstand, auf den sich der Begriff beziehen soll, ein

---

[1]) Beispiel: nach deutschem Recht §§ 1550, Abs. II, 1525, II, 1375 BGB. kann der Ehemann bei der Fahrnisgemeinschaft nicht über Grundstücke und Grundstücksrechte der Frau verfügen. Gehört zum Vermögen der Frau eine Hypothek an einem ausländischen Grundstück, so ist — wenn das deutsche Recht Ehestatut und sachenrechtliches Tatbestandsrecht ist — die Wirksamkeit der Verfügung über die Hypothek (und des entsprechenden Erwerbsaktes) davon abhängig, ob diese Hypothek im Sinne des § 1551 beweglich ist.

[2]) Vgl. z. B. Walker, I. P. R. 1924, S. 307, wo die Frage nach der Beweglichkeit von Sachen ungeachtet dessen, ob es sich um eine Entscheidung der kollisionsrechtlichen Vorfrage handelt, beantwortet wird.

Rechtsinstitut darstellt, das unter der Herrschaft der anzuwendenden Rechtsordnung nicht hätte entstehen können. So würde es liegen, wenn die deutschen Rechtssätze in dem gegebenen Beispiel sich auf eine englische Hypothek beziehen sollen. Selbstverständlich könnte hier nicht angenommen werden, daß das deutsche Recht die englische Hypothek deshalb als beweglich ansieht, weil die deutsche Hypothek als beweglich gilt. Ob hier freilich immer die lex rei sitae des Grundstücks als maßgebend für den Rechtsbegriff anzusehen ist, wie Martin Wolff (Rechtsvgl. HWB., S. 391 und Sachenrecht, 9. Bearbtg. S. 314) annimmt, erscheint zweifelhaft. Es ist immer der Zweck der anzuwendenden Rechtssätze zu prüfen und danach zu entscheiden, ob sie sich auch auf die nicht mitgeregelten ausländischen Rechtsinstitute hätten beziehen sollen, wenn an die Möglichkeit ihres Vorkommens gedacht worden wäre.)

Kahn, der die Rechtsbegriffe, die in Kollisionsnormen enthalten sind, stets nach der lex fori beantwortet, wendet jedenfalls für die Frage nach der Beweglichkeit das Wirkungsstatut an, sobald es sich nicht mehr um die Entscheidung der kollisionsrechtlichen Vorfrage handelt[1]).

Aber schon vor der Erkenntnis und Herausarbeitung des Problems der Qualifikation wurden alle diese Fragen in richtigem Rechtsgefühl nach der lex rei sitae (also in der Regel dem Wirkungsstatut für sachenrechtliche Tatbestände)[2]) entschieden.

Das läßt sich am deutlichsten für die am meisten erörterte Frage der Beweglichkeit der Sachen zeigen: hier entscheiden sich für die lex rei sitae:

von den älteren deutschen Theoretikern z. B. v. Bar u. Stobbe;[3])
von den Franzosen z. B. Glard[4]) und mit Einschränkungen Laurent;[5])

---

[1]) Abhandl. Bd. I S. 82. Wie Kahn unterscheidet auch Lewald, S. 175, 176.

[2]) Ausdrücklich für die lex rei sitae, auch wenn diese nicht Wirkungsstatut für den zu beurteilenden sachenrechtlichen Tatbestand ist, Martin Wolff, Rechtsvgl. HWB. S. 391 und Sachenrecht, 9. Bearbtg. S. 314.

[3]) v. Bar, Bd. I, S. 622; Stobbe, Bd. I § 32.

[4]) a. a. O., S. 105 ff. Die lex rei sitae sei für die Bestimmung über die Beweglichkeit maßgebend, denn das Gesetz, das sich für die Beweglichkeit oder Unbeweglichkeit von Sachen entscheide, berühre Lebensinteressen des Staates und gehe seine Souveränität auf dem Gebiete der Volkswirtschaft an.

von den Niederländern ebenfalls mit einer Einschränkung Asser.[1])

Bei der Frage nach der Zubehöreigenschaft von Sachen ist Donle[2]) durch die erforderliche Trennung der aufzuwerfenden Fragen zum richtigen Ergebnis gekommen: nach ihm ist die Frage, ob eine Sache Zubehör einer anderen ist, bzw. noch ist, nach dem für die andere Sache maßgebenden Recht zu beurteilen. (korrekter: nach dem für den Tatbestand maßgeblichen Recht, durch den die Zubehöreigenschaft begründet, bzw. aufgehoben sein soll.)

Die Frage, ob die Zubehöreigenschaft anerkannt wird, die Sache also auch jemandem wirksam veräußert werden kann, der hinsichtlich ihrer Abhängigkeit von der Hauptsache bösgläubig ist, ist nach dem für die Veräußerung maßgebenden Recht zu beurteilen.

Ebenso sind die Fragen zu trennen, wenn zu entscheiden ist, ob eine Sache wesentlicher Bestandteil einer anderen Sache geworden ist, und ob an wesentlichen Bestandteilen Sonderrechte begründet werden können.

2. Noch nach einer anderen Richtung ist die Unterstellung der Wirksamkeitsvoraussetzungen unter das Tatbestandsrecht zweifelhaft geworden: gehört zu den Tatbestandsstücken eines bestimmten dinglichen Vertrages die Verfügung eines Nichtberechtigten

---

Anmerkung 5) von Seite 60:

[5]) a. a. O., S. 194 ff. Laurent begründet die Maßgeblichkeit der lex rei sitae für die vorliegende Frage in Bezug auf immobilisierte Sachen ähnlich wie Glard. Für die Beweglichkeit oder Unbeweglichkeit von Rechten erklärt L. dagegen überhaupt kein bestimmtes Recht für maßgebend. Die Gesetze, die die Beweglichkeit oder Unbeweglichkeit von Rechten aussprächen, stellten damit eine Fiktion auf, und über die Geltung einer solchen Fiktion könne ebensogut wie das französische Recht — L. spricht nur von dem Fall, daß das französische Recht lex rei sitae ist — auch ein ausländisches Recht entscheiden. (Nach Martin Wolff, Rechtsvgl. HWB. S. 391 entscheidet über die Beweglichkeit von Rechten die Rechtsordnung, der das Recht auch im übrigen unterworfen ist).

[1]) Asser-Rivier: Eléments, S. 102. Asser erklärt sich für die lex rei sitae, weil sie die praktischste Anknüpfung darstelle, meint aber, daß eine Sache, die durch eine menschliche Handlung immobilisiert sei, nicht dadurch ihre Eigenschaft verliere, daß sie für kurze Zeit in ein Land gebracht wird, wo sie nicht immobil geworden wäre.

[2]) a. a. O., S. 513 ff.

(also, wenn es sich um eine Veräußerung handelt, die Veräußerung durch einen Nichteigentümer)
so gehört zu den Wirksamkeitsvoraussetzungen dieses Vertrages die Möglichkeit, kraft guten Glaubens oder auf Grund weiterer Erfordernisse Rechte vom Nichtberechtigten herzuleiten. Man hat hinsichtlich der einzelnen Erfordernisse, die die verschiedenen Rechte für die Möglichkeit des Erwerbs vom Nichtberechtigten aufstellen, verschiedene Rechte für maßgeblich erklärt: Nach § 932 BGB. erlangt der Erwerber einer dem Veräußerer nicht gehörenden Sache das Eigentum an der Sache, wenn die Sache nicht abhandengekommen war, und der Erwerber zur Zeit, als der Veräußerer ihm den Besitz verschaffte, in gutem Glauben gewesen ist. Weisflog[1]) beantwortet die Frage, ob Besitz verschafft worden ist, und ob der Erwerber gutgläubig war, nach der lex rei sitae zur Zeit der Besitzverschaffung, denn beides seien Fragen des Sachenrechts. Anders liege es bezüglich der Frage, ob die Sache gestohlen worden (also abhandengekommen) oder unterschlagen (also nicht abhandengekommen) sei. Das seien keine sachenrechtlichen Fragen, und hier müsse die lex loci actus entscheiden.

Diese Argumentation erscheint fast wie eine Wiederaufnahme der Statutenlehre.

Es gibt keine Normen, die an sich sachenrechtlicher Natur und deshalb der lex rei sitae zu entnehmen sind, während andere deliktische Natur haben und deshalb der lex loci actus angehören. Man kann einen Rechtsbegriff (hier den des Abhandengekommenseins) nicht losgelöst von seiner Beziehung (hier dem Satz des § 932 BGB.) aus verschiedenen Rechten erklären, nur weil er im internen Recht aus verschiedenen Rechtssätzen (hier unter anderem strafrechtlichen, wegen der Abgrenzung von Diebstahl und Unterschlagung) gewonnen wird, die oft in kollisionsrechtlich in anderer Weise zu behandelnden Beziehungen vorkommen. Auch bei der Aufstellung des Erfordernisses des Nichtabhandengekommenseins handelt es sich um eine Beschreibung von Wirksamkeitsvoraussetzungen, die keine eventuelle Verweisung auf verschiedene Rechte enthält.

Für die Frage, wann guter Glaube vorliegt, macht Niboyet eine Ausnahme von seinem Prinzip der Maßgeblichkeit der "Loi

[1]) a. a. O., S. 33.

de la situation matérielle-juridique" für die Fälle, in denen es sich um den Erwerb von Inhaberpapieren handelt, an denen nach der lex rei sitae kraft guten Glaubens Eigentum erworben werden kann, nicht aber nach dem französischen Gesetz von 1872.[1] [2] [3] (Mit der Begründung jedoch, daß solches Eigentum in abstracto in Frankreich nicht hätte erworben werden können. — In Wahrheit handelt es sich hier um eine Ablehnung der Anerkennung erworbener Rechte durch das französische Recht, wenn dieses als lex fori eine Beziehung zu dem zu entscheidenden Tatbestand erhält.)

d) Nach diesen Darstellungen kann festgestellt werden, daß der Grundsatz, nach dem das Tatbestandsrecht alle Wirksamkeitsvoraussetzungen zu beurteilen hat, im allgemeinen anerkannt wird. Wo das nicht der Fall ist, beruht die Abweichung entweder auf der oben als unrichtig festgestellten Anschauung, daß eine Sache ohne Rücksicht auf die Verschiedenheit ihrer rechtlichen Beziehungen einem bestimmten Recht untersteht[4]) oder auf der ebenso unrichtigen Auffassung, daß bestimmte Normen ohne Rücksicht auf die Beziehungen, in denen sie angewandt werden, als sachenrechtliche oder nichtsachenrechtliche bezeichnet werden können[5]). Die übrigen Abweichungen beruhen auf einer wohl hier unrichtigen Annahme eines Qualifikationsproblems.

Freilich muß es dahingestellt bleiben, ob alle diejenigen, die das Tatbestandsrecht anwenden, wenn dies die lex rei sitae ist, auch dann auf ihrer Ansicht bestehen würden, wenn ein anderes Recht als die lex rei sitae als maßgeblich angesehen wird.

---

[1]) Des Conflits, S. 489.

[2]) Glard, a. a. O. S. 78: für die Anwendung des französischen Gesetzes auf alle in Frankreich erfolgten Veräußerungen von Inhaberpapieren sowie auf die Veräußerung französischer Inhaberpapiere im In- und Ausland.

[3]) Weisflog, a. a. O., S. 78 erkennt Niboyets Ansicht in diesem Punkt an, unter der Voraussetzung, daß N. das französische Gesetz richtig interpretiert hae; dies letzte hält er für zweifelhaft.

[4]) so z. B. bei Asser, der die unbewegliche Natur einer immobilisierten Sache bei nur kurzer Entfernung von dem Land, nach dessen Recht sie immobil geworden ist, in den Gebieten, nach denen sie für kurze Zeit gelangt, anerkennen will, auch wenn sie nach dem Recht dieser Gebiete beweglich wäre.

[5]) so bei Weisflog, bei seiner Ausnahme für die Frage, ob eine Sache gestohlen oder unterschlagen sei.

Literaturverzeichnis.

d'Argentré	Commentarii in patria Bretonum leges. Antwerpen 1664.
Arminjon	Précis de Droit International Privé. 2. Bd. Paris 1929.
Asser-Rivier	Eléments de Droit International Privé. 1884.
Aubry	Le Domaine de la Loi d'Autonomie en Droit International Privé. (Clunet 1896 p. 465 ff. u. 721 ff.)
Aubry-et Rau	Cours de Droit Civil Français 1897—1922.
Bagge, Algot	Les Conflits de Lois en Matière de Contrats de Vente de Biens Meubles Corporels. Rec. des Cours 1928 V S. 125 f.
von Bar	Theorie und Praxis des Internationalen Privatrechts. 1889. Bd. I.
Bartolus	Commentaria in Primam Codicis Partem MDLV (1555).
Böhlau	Mecklenburgisches Landrecht. I. Bd. Weimar 1871.
Böhm	Die räumliche Herrschaft der Rechtsnormen (örtl. Statutenkollision) Erlangen 1890.
Boyens	Das deutsche Seerecht auf Grund des Kommentars von Dr. William Lewis. I. Bd. Leipzig 1897.
Dernburg	Pandekten. I. Bd. Berlin 1884. 2. Aufl.
Dicey-Keith	A Digest of the Law of England with Reference to the Conflict of Laws. 5. Aufl. 1932.
Desbois	"Des Conflits des Lois en Matière de Transport de Proprieté" Clunet 1931 S. 281.
Donle	Das Fremdenrecht und die Lehre des internationalen Sachenrechts mit Berücksichtigung der geltenden Kodifikationen. Arch. öff. R. Bd. 8, S. 513 ff.
Elten, Hans	Die grundsätzliche Beurteilung der Rechte an beweglichen Sachen im internationalen Privatrecht. Breslauer Diss. 1914.
Fiore	Diritto Internazionale Privato. 2. Bd. 4. Aufl. Torino 1904.
Foote's	Private International Law 5. Aufl. by Bellot.

Frankenstein	Internationales Privatrecht (Grenzrecht) I. Bd. 1926. 2. Bd. 1929.
Frankenstein	Referat über „Das internationale Privatrecht beweglicher Sachen". In Mitteilungen der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht. Heft 9.
Geier	Das internationale Privatrecht der Gemischten Schiedsgerichte des Versailler Vertrages. Münchener Diss. 1930.
Gierke, Otto von	Deutsches Privatrecht. 1895—1917.
Glard	De la Condition des Meubles en Droit International Privé. Paris. 1894.
Gutzwiller	Internationalprivatrecht. In „Das gesamte deutsche Recht" von Rudolf Stammler. 1931, S. 1590 ff.
Habicht, Dr. H. R.	Zur Lehre vom internationalen Privatrecht beweglicher Sachen. In Festschr. für Heinitz. S. 463 ff.
Haudek	Die Bedeutung des Parteiwillens im internationalen Privatrecht. Berlin 1931.
Isaac, Martin	Das Recht des Spediteurs. Berlin 1928.
Isaac, Martin	Kommentar zum Automobilgesetz. 1912.
Isaac, Martin	Ueberlandverkehr mit Kraftfahrzeugen. Berlin 1932.
Josef	Zwischenstaatliches Recht bei der Eigentumsklage. ArchzivPrax. 1927, S. 351 ff.
Kahn	Abhandlungen zum internationalen Privatrecht. Herausgeg. von Lenel und Lewald 1928, Bd. I.
Kretzschmar	Das Sachenrecht des BGB. 1906.
De Lapradelle et I. P. Niboyet	Répertoire de Droit International. Fondé par A. Darras.
Laurent	Le Droit Civil International. Tome 7, 1881.
Lewald	Das deutsche internationale Privatrecht. 1931.
Meili	Das internationale Zivil- und Handelsrecht. II. Bd. 1902.
Melchior, George	Die Grundlagen des deutschen internationalen Privatrechts. Berlin u. Leipzig 1932.
Nelson	Selected Cases Statutes and Orders Illustrative of the Principles of Private International Law. London 1889.

Neuner, Robert	Der Sinn der international-privatrechtlichen Norm. Eine Kritik der Qualifikationstheorie. 1932.
Niboyet	Des Conflits de Lois relatifs à l'Acquisition de la Propriété et des Droits sur les Meubles Corporels à Titre Particulier. Etude de Droit International Privé. Paris 1912.
Nussbaum	Deutsches internationales Privatrecht. Tübingen 1932.
Oberneck	Das Reichsgrundbuchrecht. Bd. I. 1904.
Pappenheim	Handbuch des Seerechts. Sachen des Seerechts. Schuldverhältnisse des Seerechts. II. Bd. Leipzig 1906.
Pillet	Traité Pratique de Droit International. Paris 1923. Tome 1.
Pillet et Niboyet	Manuel du Droit International Privé. Deuxième éd. du Manuel de A. Pillet et de J. P. Niboyet 1928.
Planck-Strecker	Kommentar zum BGB. 4. Auflage.
Planiol et Ripert	Traité Pratique de Droit International Privé 1926.
Rabel	Das Problem der Qualifikation. In Zeitschr. für ausl. u. intern. Privatrecht. 1931 S. 241 ff.
Rabel-Raiser	Eine Entscheidung des Deutsch - Englisch - Gemischten Schiedsgerichtshofs über den Versendungskauf (Z. ausl. R. 1929 S. 62 ff.).
Savigny	System des heutigen römischen Rechts. 1849. Bd. 8.
Schaps	Das deutsche Seerecht. Kommentar zum 4. Buch des HGB. 2. Aufl., herausg. von Mittelstein und Sebba. I. Bd. 1921.
Schicker	Verordnung über den Kraftfahrzeugverkehr vom 10. Mai 1932.
Soergel	Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. 1931.
Stobbe	Handbuch des deutschen Privatrechts. Berlin 1882.
Story	Commentaris on the Conflict of Laws. 8 Aufl. by Melville M. Bigelow, Boston 1883.
Strupp	Grundzüge des positiven Völkerrechts. 1928.
Surville	Cours Elémentaire de Droit International Privé, 1925.

Tuhr, von	Der Allgemeine Teil des deutschen bürgerlichen Rechts Bd. I. 1910.
Valéry	Manuel de Droit International Privé. Paris 1914.
Vogels	Ergebnis der Genfer Konferenz zur Vereinheitlichung des Binnenschiffahrtsrechts. ZauslR. 5. Jahrg. S. 308 ff.
von Wächter	Ueber die Kollisionen der Privatrechtsgesetze verschiedener Staaten. In ArchzivPrax. Bd. 24, S. 230 ff. und Bd. 25 S. 1 ff.
Wahle	Das Liechtensteinsche I. P. R. Rabels Zschr. 2, S. 134 ff.
Walker	Internationales Privatrecht. Wien 1921 und 1924.
Weisflog	Der Schutz des Erwerbs beweglicher Sachen vom Nichteigentümer im I. P. R. Züricher Diss. 1930.
Weiss, André	Traité Théorique et Pratique de Droit International Privé, Bd. IV, 1912, Bd. III 1912.
Weiss, André	Manuel de Droit International Privé, 1925.
Westlake, John	A Treatise on Private International Law 7. ed.
Westlake, John	La Doctrine Anglaise en Matière de Droit International Privé. "Revue de Droit International et de Législation Comparée. Bd. 14. 1882.
Wharton	A Treatise on the Conflict of Laws or Private International Law 3. Ed. by George H. Parmele 1905 Bd. I.
Windscheid-Kipp	Lehrbuch des Pandektenrechts. I. Bd. 9. Aufl. 1906.
Wittmaack	Ueber Boyens „Das deutsche Seerecht" in Krit. Vierteljahrsschrift. Bd. 42 S. 452.
Wolff, Martin	Internationales Sachenrecht. In „Rechtsvgl. Handwörterbuch". 4. Bd. S. 390 ff.
Wolff, Martin	Sachenrecht. 9. Bearbtg. 1932.
Wyss, von	Ueber die Kollisionen verschiedener Privatrechte nach Schweizer Rechtsansichten. (Ztschr. für Schweizer Recht, Bd. II 1853).
Zimmermann, Julius	Die Bedeutung des Parteiwillens im internationalen Privatrecht. Zbl. f. die Jur. Praxis, Bd. 44, S. 881 ff.
Zitelmann	Internationales Privatrecht. 1912. 2. Bände.

Lebenslauf.

Am 25. März 1909 wurde ich als Tochter des Kaufmanns Arthur Weil und seiner Ehefrau Grete, geb. Schwabe, zu Berlin-Charlottenburg geboren. Im Februar 1928 bestand ich an der Luisen-Schule (Oberlyzeum) zu Berlin die Reifeprüfung. Vom April 1928 bis zum Ende des Sommersemesters 1931 studierte ich Rechtswissenschaft. Das erste Semester studierte ich an der Albert-Ludwigs-Universität zu Freiburg i. B., die übrigen Semester an der Friedrich-Wilhelms-Universität zu Berlin. In Freiburg hörte ich bei den Herren Professoren Hoeniger, Nagler und von Schwerin. In Berlin studierte ich insbesondere bei den Herren Professoren Martin Wolff, Kohlrausch, Goldschmidt, Heymann, Rabel und Triepel. Am 23. Januar 1932 bestand ich die erste juristische Staatsprüfung. Vom 3. April bis 3. Oktober 1932 war ich beim Amtsgericht Berlin-Spandau als Referendarin tätig. Seit dem 4. März 1933 arbeite ich als Referendarin in zweiter Ausbildungsstation beim Landgericht III in Berlin-Charlottenburg. Im Wintersemester 1932/33 nahm ich an den Seminaren der Herren Professoren Martin Wolff und H. Lewald teil. Allen meinen verehrten Lehrern danke ich herzlichst für die Förderung, die sie mir zuteil werden ließen. Insbesondere danke ich meinem verehrten Lehrer, Professor Martin Wolff, für die Anregung zu der vorliegenden Arbeit und für die viele Anregung und Hilfe, die ich von ihm während meiner ganzen Studienzeit empfangen durfte.

Druckerei Gutenberg • Berlin N 37